

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

LES RÉSERVES
DES
SOCIÉTÉS DE COMMERCE FRANÇAISES
ET LES
IMPÔTS SUR LE REVENU

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(SCIENCES JURIDIQUES)

SOUTENUE DEVANT LA FACULTÉ DE DROIT DE BORDEAUX

le vendredi 20 juin 1930, à 3 heures du soir,

PAR

André COURTOIS

BORDEAUX

IMPRIMERIE DE L'UNIVERSITÉ

Y. CADORET

3, PLACE SAINT-CHRISTOLY, 3

1930

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

LES RÉSERVES
DES
SOCIÉTÉS DE COMMERCE FRANÇAISES
ET LES
IMPÔTS SUR LE REVENU

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(SCIENCES JURIDIQUES)

SOUTENUE DEVANT LA FACULTÉ DE DROIT DE BORDEAUX

le vendredi 20 juin 1930, à 3 heures du soir,

PAR

André COURTOIS

BORDEAUX
IMPRIMERIE DE L'UNIVERSITÉ
Y. CADORET

3, PLACE SAINT-CHRISTOLY, 3

—
1930

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

PROFESSEURS HONORAIRES :

MM. SAUVAIRE-JOURDAN, $\otimes$ I.; BARDE, $\otimes$, $\otimes$ I.; LESCURE, $\otimes$ I., $\otimes$;
DE BOECK, $\otimes$, $\otimes$ I.; NOAILLES, $\otimes$ A.

MM. FERRON, $\otimes$, $\otimes$ I., *Doyen*, professeur de *Droit commercial*.

BENZACAR, $\otimes$ I., professeur d'*Economie politique*.

FERRADOU, $\otimes$ I., *Assesseur du Doyen*, professeur d'*Histoire du droit* et chargé d'un cours d'*Histoire du droit privé* et d'un cours d'*Histoire du droit public* (Diplômes d'études supérieures).

MARIA, $\otimes$ I., professeur de *Droit romain*.

MARGAT, $\otimes$ I., professeur de *Droit civil* et chargé d'un cours de *Droit international privé* (Licence).

BONNECASE, $\otimes$ I., professeur de *Droit civil* et chargé d'un cours de *Droit maritime* (3^e année).

PALMADE, $\otimes$ A., $\otimes$, professeur de *Droit civil*.

VIZIOZ, $\otimes$ A., professeur de *Procédure civile* et chargé d'un cours de *Droit civil comparé* (Diplôme d'études supérieures).

BONNARD, $\otimes$ I., $\otimes$, professeur de *Droit administratif* et chargé d'un cours de *Droit constitutionnel comparé* (Diplôme d'études supérieures).

POPLAWSKI, $\otimes$ I., professeur de *Droit criminel* et chargé d'un cours de *Législation industrielle*.

BOYÉ, $\otimes$ A., $\otimes$, professeur de *Droit romain*.

MOUNIER, $\otimes$ A., professeur d'*Economie politique*, chargé d'un cours d'*Histoire des doctrines économiques* (Diplôme d'études supérieures).

BIBIÉ, $\otimes$, $\otimes$, professeur de *Droit international public*.

RÉGLADE, professeur de *Droit constitutionnel et administratif*.

GARRIGOU-LAGRANGE, agrégé, chargé d'un cours de *Législation financière* (3^e année), d'un cours d'*Economie politique* (Diplôme d'études supérieures) et d'un cours de *Législation coloniale* (3^e année).

LABORDE-LACOSTE, $\otimes$ A., professeur à la Faculté de droit d'Aix, chargé d'un cours de *Droit civil* (Licence), des cours de *Droit civil* (Capacité) et d'un cours d'*Enregistrement*.

HUBRECHT, chargé de cours (*Droit romain*).

ROUSSEAU, chargé de cours (*Droit public*).

M. BEAUDUN, $\otimes$ I., *Secrétaire*.

M^{me} COSTES, *Secrétaire adjointe*.

M^{lle} COSTEDOAT, $\otimes$ I., *Bibliothécaire*.



COMMISSION DE LA THÈSE

MM. LABORDE-LACOSTE professeur	Président.
GARRIGOU-LAGRANGE, agrégé.	} Suffragants.
HUBRECHT, chargé de cours.	

PRINCIPALES ABRÉVIATIONS

<i>J. E.</i>	Journal de l'Enregistrement.
<i>R. E.</i>	Revue de l'Enregistrement.
<i>Rép. pér. Enreg.</i> ...	Répertoire périodique de l'Enregistrement.
<i>R. B. G.</i>	Revue des bénéfices de guerre.
<i>R. I.</i>	Revue des impôts.
<i>C. E.</i>	Conseil d'État.



Digitized by the Internet Archive
in 2026

LES RÉSERVES

DES

SOCIÉTÉS DE COMMERCE FRANÇAISES

ET LES

IMPÔTS SUR LE REVENU

INTRODUCTION

NOTIONS GÉNÉRALES SUR LES RÉSERVES PLAN DE L'ÉTUDE

« Les réserves, écrit M. Amiaud (1), se présentent finalement comme la somme des valeurs patrimoniales constituant un actif net pour la société, qui ne sont pas nécessaires pour assurer l'intégrité du capital social et qui n'en sont pas moins soustraites, chaque année, aux répartitions annuelles de bénéfices. »

Leur constitution répond à deux besoins principaux et, en premier lieu, à la nécessité de prémunir l'entreprise contre les risques de l'avenir.

A l'égard des tiers, cette nécessité est particulièrement impérieuse dans les sociétés où l'engagement des associés

(1) *Traité théorique et pratique des comptes de réserves dans les sociétés par actions*, 2^e éd., p. 15.

vertu soit de la loi soit de la volonté des intéressés, à la disposition de la société, sinon définitivement (comme le capital social), du moins pour un temps indéterminé.

Il nous faut, maintenant, préciser quels sont les impôts sur le revenu, dont nous nous proposons d'étudier l'application aux réserves des sociétés de commerce françaises.

Quelle que soit son assiette, tout impôt perçu périodiquement doit être prélevé sur des richesses susceptibles de renouvellement, sans quoi la matière imposable s'épuiserait. Mais les impôts annuels atteignent le revenu tantôt indirectement dans les manifestations de sa jouissance (impôts indirects), tantôt directement (impôts directs) en frappant soit le capital, et par contre-coup son revenu, soit ce revenu lui-même ⁽⁴⁾. Par *impôts sur le revenu*, nous n'entendons, conformément à la terminologie habituelle, que les impôts directs perçus en proportion des revenus réalisés.

Ces impôts se divisent en deux catégories.

La première comprend la taxe sur le revenu des valeurs mobilières instituée par la loi du 29 juin 1872, complétée par la loi du 29 mars 1914, ainsi que les divers autres impôts cédulaires créés par la loi du 31 juillet 1917, auxquels il faut rattacher la redevance des mines. Tout comme les revenus des personnes physiques, les bénéfices réalisés par les sociétés sont soumis aux divers impôts cédulaires sur les revenus qui présentent un caractère prédominant de réalité, malgré les tempéraments résultant, pour certains d'entre eux, d'abattements à la base dont l'importance varie avec la situation de famille de l'assujetti. Mais, sauf les exceptions prévues par la loi fiscale, la taxe sur le revenu des valeurs mobilières frappe à nouveau les bénéfices distribués par l'être moral aux associés.

(4) Conf. Allix, *Traité élémentaire de science des finances et de législation financière française*, 5^e éd.

L'impôt général sur le revenu complète le système. Se superposant aux taxes cédulaires, il atteint personnellement chaque individu en proportion de son revenu total. En raison même de son caractère personnel, les personnes morales en sont exemptes et les bénéfices sociaux n'y sont, en principe, assujettis qu'autant qu'ils ont été appropriés par l'associé, dont le patrimoine est juridiquement indépendant de celui de la société. Il en est autrement, toutefois, pour les associés exonérés de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières. En ce qui les concerne, la fiction de la personnalité civile des sociétés est incompatible avec l'économie de la législation fiscale; tout bénéfice réalisé par l'être moral doit, par suite, entrer en ligne de compte pour l'établissement de l'impôt général à la charge des associés.

Qu'il s'agisse de l'impôt général ou des impôts cédulaires, il faut donc envisager le régime fiscal des bénéfices sociaux, d'abord au moment de leur réalisation par la société, puis à celui de leur réalisation par les associés. Dans ces conditions, notre travail se divisera naturellement en deux parties principales. Nous étudierons dans la première la constitution des réserves au point de vue tant des impôts cédulaires que de l'impôt global. Notre seconde partie aura pour objet leur appropriation par les associés, avec ou sans intervention de la société. Nous y examinerons les conditions d'exigibilité de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières et de l'impôt général, en nous attachant plus particulièrement au principal mode d'appropriation des réserves : leur distribution par la société.

PREMIÈRE PARTIE

LA CONSTITUTION DES RÉSERVES ET LES IMPOTS SUR LE REVENU

TITRE PREMIER

LA CONSTITUTION DES RESERVES ET LES IMPÔTS CEDULAIRES

CHAPITRE PREMIER

Limitation de la question à l'étude de l'impôt
sur les bénéfices industriels et commerciaux.

« Lorsqu'un contribuable dispose de revenus professionnels relevant de cédules différentes, ces revenus doivent, en principe, être soumis séparément aux impôts susceptibles de les atteindre spécialement. » (1). Or, les bénéfices réalisés par une société commerciale peuvent avoir une origine indépendante du commerce. De prime abord, on est, par suite, porté à penser qu'il est nécessaire de passer en revue les différents impôts cédulaires pour étudier d'une manière complète leur application à la constitution des réserves.

Il n'en est rien. Les réserves se présentant comme une entité purement comptable et n'ayant pas d'existence matérielle propre, il ne saurait être question de discerner, parmi les bénéfices d'origines diverses accusés par le compte profits et pertes, ceux qui ont été répartis entre les

(1) Instr. Contrib. dir. du 31 janvier 1928, n° 234.

associés ou reportés à nouveau et ceux qui ont été, au contraire, mis en réserve, et de rechercher dans quelle cédule cette dernière part de bénéfices doit être taxée.

Une fois le bénéfice net total déterminé, on ne peut qu'en retrancher, d'une part les revenus soumis à un autre impôt cédulaire et qui ne pourraient, sans double emploi, être simultanément assujettis à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (2), et, d'autre part, ceux qui, appartenant par leur nature à la cédule des revenus fonciers ou à celle des revenus des capitaux mobiliers, sont exempts des impôts établis sur ces cédules (3). L'excédent est soumis à l'impôt cédulaire commercial.

(2) Instruction précitée, nos 42 et s.

Doivent être ainsi déduits du bénéfice total : la valeur locative servant de base à la contribution foncière des immeubles appartenant à la société et où s'exerce le commerce ou l'industrie (L. 31 juill. 1917, art. 4, et L. 13 juill. 1925, art. 2; texte codifié, art. 4 et 5; même instr., n° 43), et les loyers de ceux qu'elle donne à bail (même instr. *ead. loc.*, et rép. du ministre des finances à quest. écrites de MM. Bergeon, sénateur, *J. off.*, 30 oct. 1925, déb. Sén., p. 1573, col. 3, et Ernest Couteaux, député, *J. off.*, 17 juill. 1926, déb. Ch., p. 2955, col. 3; *contra cep.* (rép. à quest. écrite de M. Macarez, député, *J. off.*, 27 mai 1926, p. 2226, col. 2); les produits des capitaux mobiliers soumis soit à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, soit à l'impôt sur le revenu des créances, dépôts et cautionnements, sous déduction toutefois de la part de ces revenus dans les frais généraux de l'entreprise, conformément à l'article 2 de la loi du 13 juillet 1925 (même instr., n° 44, rép. à quest. écrites de MM. les députés Léon Nérel, *J. off.*, 20 mars 1918, déb. Ch., p. 979, col. 1 et 2, et Victor Le Guen, *J. off.*, 14 mai 1922, déb. Ch., p. 1524, col. 3, et 1525, col. 1; Allix et Lecercle, *L'impôt sur le revenu*, t. 1, p. 370; Besson, *Traité théorique et pratique des impôts cédules et de l'impôt général sur le revenu*, 3^e éd., n° 302; Bocquet, *L'impôt sur le revenu cédulaire et général*, 2^e éd., p. 186; Zévaco, *La notion du bénéfice imposable en matière d'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux*, p. 38); les bénéfices de l'exploitation minière (même instr., n° 45), ou agricole (même instr., n° 46; Bocquet, *op. cit.*, p. 209, *ad not.*), soumis à la redevance proportionnelle des mines ou à l'impôt sur les bénéfices agricoles; ainsi que les revenus provenant d'une profession non commerciale et frappés comme tels de l'impôt cédulaire sur les revenus de cette catégorie (même instr., n° 47).

(3) Zévaco, *op. cit.*, p. 38.

Tels sont les revenus d'immeubles nouvellement construits et bénéficiant à ce titre d'une exemption temporaire d'impôt foncier (instruction précé-

Réserve faite du cas exceptionnel où les prélèvements annuels en faveur des fonds de réserve ⁽⁴⁾ excéderaient le bénéfice commercial, on peut donc poser en principe que, dans les sociétés de commerce dont nous nous occupons, la constitution des réserves ne peut influer que sur la liquidation de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. Aussi nous occuperons-nous exclusivement de cet impôt.

tée, n° 43); les arrérages des rentes sur l'Etat, les intérêts des bons du Trésor ou de la Défense nationale, les produits des obligations du Crédit national ou des valeurs émises par les groupements de sinistrés en représentation d'annuités de l'Etat (même instr., n° 44), exempts de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières; les intérêts des sommes déposées dans les caisses d'épargne et ceux des créances hypothécaires ou privilégiées émises par les sociétés de crédit foncier, en représentation desquelles ont été créées des obligations soumises à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, qui sont exonérés de l'impôt sur le revenu des créances. (V. en ce qui concerne les intérêts des obligations du Crédit foncier et autres établissements analogues, même instr., *loc. cit.*, et Allix et Lecerclé, *op. et loc. cit.*)

(4) Nous visons ici surtout les dotations obligatoires de la réserve légale. Pour ce qui est des réserves facultatives, ou tout au moins des réserves extraordinaires, il paraît peu vraisemblable qu'un prélèvement soit effectué en leur faveur lorsque l'exploitation commerciale sera quasi déficitaire.

CHAPITRE II

La capitalisation des bénéfices et l'impôt cédulaire commercial.

Une question primordiale se pose : la capitalisation des bénéfices entre les mains de la société ne fait-elle pas échec à l'exigibilité de l'impôt cédulaire commercial ?

Etabli chaque année sur les bénéfices réalisés pendant l'année précédente ⁽¹⁾, cet impôt est à la charge de l'exploitant ⁽²⁾ et, lorsque ce dernier est une société, il est dû par la société et non par les associés. L'article 11 de la loi du 30 juin 1923 a, il est vrai, ajouté à l'article 3 de la loi du 31 juillet 1917 deux paragraphes ⁽³⁾ aux termes desquels : « Dans les sociétés en nom collectif, chacun des associés sera personnellement imposé pour la part des bénéfices sociaux correspondant à ses droits dans la société. Dans les sociétés en commandite simple, l'impôt sera établi au nom de chacun des commandités pour sa part respective de bénéfices, et pour le surplus au nom de la société. » Mais cette addition n'a eu pour but que de faire bénéficier les associés indéfiniment responsables des réductions pour charges de famille dont ils ne pouvaient profiter auparavant. Ainsi que l'exprime l'article 27 de la loi du 13 juil-

(1) L. 31 juill. 1917, art. 2 (Texte codifié, art. 3).

(2) L. 31 juill. 1917, art. 3 (Texte codifié, art. 14, 1^{er} al.).

(3) Texte codifié, art. 14, 2^e et 3^e al.

les 1923 ⁽⁴⁾ : elle n'a pas abrogé la règle antérieure d'après laquelle l'impôt est une charge sociale ⁽⁵⁾.

Dès lors « le seul fait qui importe c'est la réalisation des bénéfices par la société et non leur destination ultérieure : distribution aux associés ou mise en réserve » ⁽⁶⁾, car « la réalisation d'un bénéfice est indépendante de l'affectation qui lui est donnée » ⁽⁷⁾.

En ce qui concerne les bénéfices versés aux réserves facultatives, cette affectation est toute volontaire de la part de la société. Elle ne saurait donc entraîner l'exemption de l'impôt cédulaire commercial ⁽⁸⁾, pas plus qu'elle ne justifie celle de la contribution extraordinaire sur les bénéfices de guerre ainsi qu'il résulte d'une jurisprudence en tous points applicable en notre matière, malgré les dissemblances par ailleurs si profondes des deux impôts ⁽⁹⁾.

La réserve légale est au contraire obligatoire et frappée d'indisponibilité tant que dure la société, en ce sens que la distribution aux associés en est interdite; aussi certains auteurs estiment-ils qu'elle doit échapper à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux ⁽¹⁰⁾.

(4) Texte codifié, art. 14, 4^e al.

(5) En ce sens : Palmade, *Revue politique et parlementaire*, 1924, t. CXIV, p. 73 et s.

(6) Palmade, *loc. cit.*, p. 75.

(7) *Com. sup. bénéfices de guerre*, 17 févr. 1926, R. I., art. 1916.

(8) *Instr. Contrib. dir.*, 31 janv. 1923, n° 40; Allix et Lecercel, *op. cit.*, t. I, p. 350; Boesquet, *op. cit.*, p. 225; Zévaco, *op. cit.*, p. 58 et s.

(9) Ainsi jugé tant pour les réserves statutaires que pour les réserves extraordinaires (*Com. sup.*, 12 janv. 1918, *Rec. off.*, n° 272; 28 juin 1918, R. des E. G., art. 572; 30 janv. 1920, R. I., art. 646; et 23 avril 1921, R. I., art. 1906; — C. E., 26 nov. 1920, D. P., 20.1.35 (2^e espèce), et la note de M. Besson; 14 mars 1921, R. I., art. 734; 17 mars 1922, R. I., art. 965; 20 juill. 1923, R. I., art. 1262; 27 juill. 1923, R. I., art. 1261. Cf. Palmade, *Traité pratique de la contribution extraordinaire sur les bénéfices de guerre*, nos 125 et 126).

Même décision pour un fonds de réserve obligatoire pour la société en vertu d'une convention la liant à l'Etat (*Com. sup.*, 17 févr. 1926, R. I., art. 1916).

(10) Besson, *op. cit.*, n° 318; Zévaco, *op. cit.*, p. 57 et 58.

Cependant l'unanimité des commercialistes considère l'institution de la réserve légale non comme une charge des sociétés anonymes et à responsabilité limitée, mais comme un simple empêchement à la distribution de tout le bénéfice net ⁽¹¹⁾. En l'absence d'une disposition légale analogue à l'article 3, § 4, de la loi du 1^{er} juillet 1916, exemptant expressément de la contribution extraordinaire les dotations obligatoires de la réserve légale, les bénéfices sociaux ne sauraient dès lors être soustraits à l'impôt cédulaire en raison de leur versement à ce fonds de réserve ⁽¹²⁾.

Ce point tranché, il semble que la question de l'assujettissement des réserves à l'impôt cédulaire se trouve épuisée. Mais, en fait, les comptes de réserves que présentent les bilans de sociétés ne correspondent pas toujours, il s'en faut, à un bénéfice net, ainsi que le suppose la définition que nous avons adoptée. De là des difficultés nouvelles.

(11) V. notamment Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, t. II : *Des sociétés*, 4^e éd., n° 898; Thaller et Percerou, *Traité élémentaire de droit commercial*, 5^e éd., n° 660. Cf. Banès, *Les amortissements industriels, les réserves et le report à nouveau au point de vue fiscal*, p. 104-105 et 176; Jeanne Carlot, *Le régime fiscal des sociétés à responsabilité limitée*, p. 133.

(12) En ce sens : C. E., 10 mars 1923, D. P., 23. 3. 65 (3^e espèce); 27 juill. 1923, R. I., art. 1319, et 3 févr. 1928, R. I., art. 2307.

Cf. en doctrine : Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. II, p. 350; Amiaud, *op. cit.*, n° 254; Banès, *loc. cit.*; Bocquet, *op. cit.*, p. 225; Jeanne Carlot, *loc. cit.*; Palmade, *Revue politique et parlementaire*, 1924, t. CXXIV, p. 75; Pic et Baratin, *Des sociétés à responsabilité limitée*, n° 470.

CHAPITRE III

Les réserves et la notion de bénéfice.

§ 1. — LES RÉSERVES POUR INSTITUTIONS DE PRÉVOYANCE.

Les comptes de *réserves pour institutions de prévoyance* représentent les valeurs mises de côté en vue du paiement, soit de pensions de retraite ou d'invalidité, soit de secours au personnel employé par l'entreprise. Malgré leur dénomination, ce sont non des comptes bénéficiaires, mais de véritables comptes débiteurs ⁽¹⁾.

Tout en faisant rentrer dans les frais généraux les secours versés aux ouvriers ⁽²⁾, la Commission supérieure des bénéfices de guerre a cependant maintes fois jugé que les dotations des réserves pour institutions de prévoyance ne pouvaient être distraites du bénéfice soumis à la contribution extraordinaire qu'autant qu'un engagement, liant l'exploitant envers ses employés, l'obligeait à donner à ces réserves l'emploi en vue duquel elles étaient constituées ⁽³⁾.

(1) En ce sens : Amiaud, *op. cit.*, n° 14; Besnard, *Du rôle et de la forme d'investissement des réserves dans les sociétés industrielles et commerciales*, p. 24.

(2) Com. sup. des bénéfices de guerre, 22 sept. 1917, *R. B. G.*, art. 229; 5 oct. 1917, *Rec. off.*, 221; 9 févr. 1918, *Rec. off.*, 222; 23 févr. 1918, *Rec. off.*, 217; 28 juin 1918, *R. B. G.*, art. 484.

(3) Com. sup., 11 mai 1917, *Bull. Contrib. dir.*, 1917, p. 488; 7 juin 1917, *Bull. Contrib. dir.*, 1917, p. 486; 18 juin 1917, *R. B. G.*, art. 140; 3 nov. 1917, *R. B. G.*, art. 409; 17 juill. 1925, *R. I.*, art. 1914.

En matière d'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, l'Administration des Contributions directes va plus loin encore. Elle prétend n'admettre en déduction que les sommes effectivement payées aux employés ⁽⁴⁾, à l'exclusion de celles mises en réserve en vue du service de pensions ou secours même obligatoires ⁽⁵⁾, à moins que l'exploitant ne perde la propriété des provisions constituées ⁽⁶⁾.

Cette prétention nous paraît excessive.

La distinction, basée par la Commission supérieure sur le caractère obligatoire ou facultatif de l'emploi des réserves pour institutions de prévoyance selon leur destination naturelle, apparaît, dans sa modération, beaucoup plus fondée.

Ce n'est pas tant parce que cet emploi demeure éventuel lorsqu'il n'est pas obligatoire, comme le veut la Commission supérieure. Si les réserves pour institutions de prévoyance peuvent être détournées de leur but, à défaut de contrat entre l'exploitant et ses employés, ce n'est pas, en effet, une raison suffisante pour les soumettre préventivement à l'impôt.

Si la jurisprudence de la Commission supérieure se justifie, c'est plutôt parce que les réserves pour institutions de prévoyance ne se distinguent des bénéfices que dans la mesure où l'exploitant se trouve obligé, et qu'à défaut d'engagement de sa part, le paiement de pension ou de secours constitue non une charge de l'entreprise, mais un emploi particulier des bénéfices réalisés.

(4) Rép. à quest. écrites de MM. les députés Bouteille (*J. off.*, 28 déc. 1924, déb. Ch.) p. 4873, col. 2 et 3), Poittevin (*J. off.*, 2 mars 1926, déb. Ch., p. 4112, col. 4) et Nicolle (*J. off.*, 30 mars 1927, déb. Ch., p. 4088, col. 4, et *J. off.*, 13 juill. 1927, déb. Ch., p. 2612, col. 2).

(5) Rép. précitée à quest. écrite de M. Bouteille, député. Cf. en doctrine, Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. I, p. 360.

(6) Rép. à quest. écrites de MM. les députés Poittevin (*J. off.*, 2 mars 1926, déb. Ch., p. 4112, col. 4) et Molinié (*J. off.*, 1^{er} août 1928, déb. Ch., p. 2454, col. 3).

Il nous semble cependant qu'en organisant un fonds de réserve pour institutions de prévoyance, une société contracte envers ses employés un engagement qui n'est pas simplement un engagement moral, puisque la loi du 27 décembre 1893 le sanctionne par un privilège accordé aux ouvriers et employés en cas de faillite ou de liquidation. C'est là un argument des plus sérieux contre toute taxation des réserves pour institutions de prévoyance à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (7).

§ 2. — LES RÉSERVES POUR ASSURANCES.

Les *réserves pour assurances* se rencontrent dans les sociétés particulièrement puissantes qui, à l'instar de l'Etat, se font leur propre assureur plutôt que de traiter avec des compagnies d'assurances, et constituent des fonds de réserves destinés à parer aux sinistres qu'elles pourraient éprouver.

Ces risques sont, somme toute, hypothétiques. Aussi M. Amiaud estime-t-il que les réserves pour assurances ont pour objet des bénéfices et que seules les sommes effectivement employées à couvrir les sinistres survenus doivent être comprises dans les frais généraux (8).

Cependant, s'il est une pratique définitivement entrée dans nos mœurs, c'est bien celle de l'assurance. « L'assurance-incendie, écrit M. Palmade, apparaît, aujourd'hui, comme une charge normale de la propriété. » (9). Il est permis d'affirmer qu'à l'heure actuelle l'assurance contre les accidents du travail est, de même, une charge normale

(7) Rappr. Houpin et Magnérol, *La contribution sur les bénéfices de guerre*, 3^e éd., n° 58.

(8) *Op. cit.*, n° 29.

(9) *Traité pratique de la contribution sur les bénéfices de guerre*, n° 127.

de l'exploitation industrielle. Aussi entre-t-il dans les règles d'une sage administration de s'assurer contre les risques, toujours possibles, sinon probables, d'incendie ou d'accident.

Qu'une société s'adresse à cet effet à une compagnie d'assurances, les primes qu'elle lui versera rentreront dans ses frais généraux. Si elle est son propre assureur, l'équivalent de ces primes ne saurait évidemment être assimilé à un bénéfice, sous le prétexte qu'il n'est pas sorti de la caisse sociale. Les dotations des fonds de réserves pour assurances doivent donc échapper à l'impôt cédulaire dans la mesure, tout au moins, où elles n'excèdent pas les primes que la société aurait à verser à une compagnie d'assurances en l'absence d'un fonds de réserve de ce genre ⁽¹⁰⁾. Tel est sans aucun doute le cas général, une société ne se faisant son propre assureur que lorsqu'elle y trouve avantage.

§ 3. — LES PROVISIONS IMPROPREMENT QUALIFIÉES DE RÉSERVES.

Si les réserves de prévoyance doivent être considérées comme des bénéfices, c'est qu'elles n'ont en principe pour objet que de parer aux risques purement éventuels que comporte toute entreprise. Mais parfois des réserves avec affectation spéciale sont créées pour faire face à des pertes d'ores et déjà escomptées, ou même effectives.

Ainsi, des réserves pour créances douteuses sont des-

(10) V. en ce sens rép. à quest. écrites de MM. les députés Nicolle (*J. off.*, 19 janv. 1927, déb. Ch., p. 88, col. 3) et Taudière (*J. off.*, 13 juill. 1929, déb. Ch., p. 2828, col. 2); Besnard, *op. cit.*, p. 23 et 24; Besson, *op. cit.*, n° 331.

Rappr. en matière de contribution extraordinaire, Rép. à quest. écrite de M. de Kerouartz, sénateur (*J. off.*, 20 juill. 1917, déb. Sénat, p. 744, col. 2; Com. sup., 23 juin 1917, *Rec. off.*, 321; et 23 avril 1921, *R. I.*, art. 1098); — Houpin et Maguero, *op. cit.*, n° 59; Palmade, *loc. cit.*

tinées à contre-balancer par une inscription au passif du bilan les pertes que la société a subies, ou paraît appelée à subir, par suite de l'insolvabilité des débiteurs, sur des créances figurant à l'actif pour leur montant nominal. Des réserves pour perte au change jouent un rôle analogue en ce qui concerne les dettes ou les créances libellées en monnaie étrangère. De même, des réserves pour fluctuations des cours des stocks ou des valeurs de bourse ont pour but de compenser la moins-value des marchandises, matières premières, ou valeurs en portefeuille, comprises dans l'actif social pour leur prix de revient ou d'acquisition.

Si un concordat a été accordé au débiteur failli de la société, si celle-ci a perdu un procès, si elle a dû payer ou recevoir son paiement en subissant une perte du chef des variations du change, si elle a vendu à perte ses marchandises, ou réalisé en baisse son portefeuille, en un mot, si les prélèvements en faveur des fonds de réserves que nous venons d'énumérer ont eu pour contre-partie une perte effectivement subie, il s'agit d'un amortissement expressément exempt de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux par l'article 4 de la loi du 31 juillet 1917 ⁽¹¹⁾.

Si le risque considéré est purement hypothétique, si les débiteurs de l'entreprise sont actuellement solvables, si le procès n'est pas encore engagé, si la hausse ou la baisse que l'on envisage ne s'est pas encore produite, ou bien encore si les dotations des fonds de réserves constitués sont hors de proportion avec l'insolvabilité actuelle des débiteurs, les aléas du litige ou la différence de cours constatée, ces dotations doivent être considérées, soit en totalité soit en partie,

(11) Texte codifié, art. 4; Rapp. Amiaud, *op. cit.*, p. 35; Palmade, *Traité pratique de la contribution sur les bénéfices de guerre*, n° 127.

suivant le cas, comme des bénéfices définitivement acquis et passibles comme tels de l'impôt (12).

La question est plus délicate lorsque, quoique non encore effective, la perte est probable, soit qu'une créance soit contestée, soit que l'insolvabilité actuelle du débiteur en rende le recouvrement ultérieur incertain, soit que la valeur des stocks encore en magasin ou des titres en portefeuille ait diminué, ou qu'une perte au change sur une créance ou une dette non encore échue soit à craindre, en raison de la modification survenue dans les cours. En termes de comptabilité, les valeurs mises de côté pour y remédier portent alors le nom de *provisions*.

En droit privé, elles ne sauraient être considérées comme des bénéfices (13). Suivant l'expression de M. Palmade (14), les créances douteuses ou litigieuses ne valent plus leur montant nominal, elles subissent une dépréciation actuelle qui est précisément en fonction de l'insolvabilité présumée des débiteurs ou des aléas du procès. De même la valeur des créances en monnaie étrangère suit les variations du change, et celles des stocks et du portefeuille suit les fluctuations de la bourse du commerce ou de la bourse des valeurs.

En droit fiscal, le principe de l'indépendance des exercices, qui gouverne encore aujourd'hui l'assiette de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (15), malgré le correctif qu'y a apporté l'article 3 de la loi du 30 décembre 1928, justifierait dans une certaine mesure la taxation des provisions, la perte qu'elles contre-balaient ne devant se produire qu'au cours d'un exercice ultérieur. Hors le cas,

(12) En ce sens, C. E., 19 mai 1927, *R. I.*, art. 2186; — Cf. Amiaud, *op. cit.*, n° 19; Palmade, *loc. cit.*; Com. sup. des bénéfices de guerre, 29 juin 1917, *Dalloz chron.*, 1918, p. 9; Sindou, *R. I.*, art. 2726.

(13) V. sur ce point Amiaud, *op. et loc. cit.*

(14) *Traité pratique de la contribution sur les bénéfices de guerre*, n° 127.

(15) L. 31 juill. 1917, art. 2 (texte codifié, art. 3).

prévu par l'article 3 de la loi du 30 décembre 1928, de déficit de l'ensemble de l'exploitation pour un exercice donné, aucune compensation n'est en effet admise entre les pertes subies durant une année et les bénéfices réalisés pendant les années précédentes ou postérieures.

La doctrine administrative n'est pas ici si rigoureuse.

Nous en trouvons la dernière expression dans l'instruction du 31 janvier 1928 qui dispose :

« En prévision d'une perte qui ne s'est pas encore produite et qui, dès lors, n'est pas susceptible de motiver un amortissement, mais que des événements en cours permettent de tenir pour probable, une fraction correspondante du bénéfice accusé par les résultats d'un exercice peut, à raison de son caractère conditionnel et aléatoire, être isolée à titre de provision.

» Etant entendu que les provisions de l'espèce, telles que des provisions pour créances litigieuses, n'ont pas trait à des pertes purement éventuelles, auquel cas elles ne seraient que des réserves déguisées, et pourvu que leur objet soit nettement précisé, il y a lieu d'admettre qu'elles peuvent ne pas figurer dans le montant du bénéfice imposable de l'exercice. » (16).

Aux provisions pour créances litigieuses expressément prévues par cette instruction (17), il faut assimiler les provisions pour créances douteuses (18), pour perte au change (19),

(16) Instr. Contrib. dir. du 31 janv. 1928, n° 41.

(17) Compar. en matière de contribution sur les bénéfices de guerre : Com. sup. 14 déc. 1922, *R. I.*, art. 1234, et Palmade, *op. et loc. cit.*

(18) Rép. à quest. écrite de M. Chabrun, député (*J. off.*, 9 févr. 1929, déb. Ch., p. 467, col. 1.); — Sindou, *loc. cit.*

Rappr. en matière de contribution sur les bénéfices de guerre : Palmade, *op. et loc. cit.*; Houpin et Magnérol, *La contribution sur les bénéfices de guerre*, 3^e éd., et suppl., nos 44-III et les décisions citées; — Adde Com. sup., 23 févr. 1918, *R. B. G.*, art. 501; C. E., 1^{er} mai 1929, *R. I.*, art. 2645-III.

(19) Cf. en matière de contribution sur les bénéfices de guerre : Com.

pour fluctuation des cours des marchandises ⁽²⁰⁾ ou des stocks de matières premières ⁽²¹⁾.

A plus forte raison faudrait-il y assimiler les réserves pour moins-value des valeurs en portefeuille, si, à l'inverse, la plus-value résultant de la hausse des cours de ces valeurs et accusée par le bilan devait, quoique non réalisée, être assujettie à l'impôt cédulaire commercial, ainsi que le veut l'Administration ⁽²²⁾.

Nous estimons quant à nous que, hors le cas des sociétés holdings et des banques d'affaires, qui se livrent professionnellement à l'exploitation d'un portefeuille, la plus-value acquise par les valeurs de bourse ne saurait être assujettie à l'impôt, d'abord parce que le bénéfice qui en résulte ne rentre pas dans la catégorie des bénéfices des professions commerciales, et ensuite parce que la taxe sur le revenu des valeurs mobilières frappant sinon directement

sup., 26 oct. 1917, *R. B. G.*, art. 235; 14 déc. 1922, *R. I.*, art. 1234, et 29 nov. 1928, *R. I.*, art. 2621; C. E., 5 déc. 1928, *R. I.*, art. 2494, et 1^{er} mai 1929, *R. I.*, art. 2645-III.

Toutefois, par un arrêté du 25 décembre 1928 (*R. I.*, art. 2678), le Conseil de préfecture de la Seine a déclaré soumises à l'impôt cédulaire commercial les dotations d'une réserve de l'espèce.

(20) En ce sens : Cons. préf. Seine, 21 mars 1927, *R. I.*, art. 2111. — Rép. à quest. écrite de M. Louis Nicolle, député (*J. off.*, 4 août 1927, déb. Ch., p. 2718, col. 2); — Compar. en matière de contribution sur les bénéfices de guerre Houpin et Maguéro, *op. cit.*, et supplément, n° 44-I; — *Adde* Com. sup., 9 févr. 1918, *R. B. G.*, art. 469.

(21) Rép. à quest. écrite de M. le prince Murat, député (*J. off.*, 14 févr. 1923, déb. Ch., p. 640, col. 3).

L'Administration admet même qu'on fasse subir une décote destinée à tenir compte des dépréciations éventuelles à la valeur des stocks de matières premières et de produits fabriqués, déterminée par le cours du jour de l'inventaire, pourvu que cette décote reste dans des limites raisonnables et qu'elle soit conforme aux habitudes de l'entreprise (Instr. 31 janv. 1928, n° 17).

(22) Instr. 31 janv. 1928, précitée, n° 19, et rép. à quest. écrites de MM. les députés : Louis Marin (*J. off.*, 5 févr. 1923, déb. Ch., p. 876, col. 1); Emile Binder (*J. off.*, 18 mars 1927, déb. Ch., p. 874, col. 1); Marius Montet (*J. off.*, 30 mars 1927, déb. Ch., p. 1084, col. 2), et Calmon (*J. off.*, 13 juill. 1927, déb. Ch., p. 2608, col. 3).

cette plus-value, du moins la distribution ultérieure des bénéfices correspondants, il y aurait un double emploi manifeste à la soumettre à l'impôt cédulaire commercial ⁽²³⁾.

Il nous semble que telle est, au surplus, la solution qui découle implicitement d'un arrêté récent du Conseil de préfecture de la Seine d'après lequel la dépréciation, même définitive, des valeurs en portefeuille ne saurait donner lieu à un amortissement déductible ⁽²⁴⁾.

Nous pensons que, par voie de réciprocité, les provisions pour fluctuations de la valeur du portefeuille ne sauraient être distraites du bénéfice commercial pour le calcul de l'impôt.

Dans les limites mêmes que nous lui assignons, la règle posée par l'instruction du 31 janvier 1928 devrait, d'après la jurisprudence, être limitée aux provisions ayant pour objet d'obvier à des pertes strictement afférentes aux opérations de l'exercice dont les bénéfices sont envisagés pour l'établissement de l'impôt. Par un arrêt du 4 avril 1927, le Conseil d'Etat a écarté la déduction de la provision constituée par un industriel, sur les bénéfices de l'exercice 1922, en vue de faire face à la perte qui paraissait devoir résulter de la hausse des cours des matières premières entrant dans la fabrication des marchandises devant être manufacturées et livrées, pendant l'exercice 1923, à des prix convenus d'avance, la vente de ces marchandises constituant des opérations afférentes à l'exercice 1923 et ne pouvant entrer en ligne de compte pour la détermination du bénéfice de l'exercice précédent ⁽²⁵⁾.

L'exemption d'impôt peut, par ailleurs, n'être pas définitive. Si la perte en vue de laquelle une provision a été

(23) En ce sens, Hamel, *Jour. soc.*, 1929, p. 83.

(24) Cons. préf. Seine, 8 mars 1929, *R. I.*, art. 2677, et la note.

(25) *R. I.*, art. 2243, et la note.

constituée ne se produit pas, le caractère bénéficiaire des valeurs mises de côté pour y faire face, jusqu'alors incertain, s'affirme. La provision devenue sans objet doit donc être soumise à l'impôt.

Aux termes de l'instruction du 31 janvier 1928 ⁽²⁶⁾, elle doit être rattachée aux bénéfices de l'exercice au cours duquel il a été constaté que l'éventualité d'une perte devait être écartée ⁽²⁷⁾. Les rédacteurs de la *Revue des impôts* font observer que cette constatation n'est pas génératrice d'un bénéfice et que la provision reconnue inutile ne peut être réintégrée que dans les revenus de l'exercice à la clôture duquel elle a été constituée ⁽²⁸⁾. A l'appui de cette opinion, ils invoquent une décision de la Commission supérieure des bénéfices de guerre du 23 octobre 1918 ⁽²⁹⁾, qui a autorisé une compagnie de navigation à prouver que la valeur de sa flotte avait été exagérément amortie avant le 1^{er} août 1914, pour ne payer la contribution extraordinaire sur le bénéfice réalisé par la vente de cette flotte que sous déduction de sa valeur réelle à cette date. Dans la pensée de la Commission supérieure, disent les rédacteurs de la *Revue des impôts*, le rétablissement, parmi les bénéfices, des amortissements excessifs pratiqués avant 1914 rétroagissait à cette date. Rien n'est plus vrai ⁽³⁰⁾, mais la question se présente différemment en ce qui concerne les provisions devenues sans objet. Tandis que les bénéfices affectés à des amortissements

(26) N° 41 *in fine*.

(27) Cf. Rép. à quest. écrites de MM. les députés Régis (*J. off.*, 6 nov. 1924, déb. Ch., p. 3320, col. 2 et 3) et Chabrun (*J. off.*, 9 févr. 1929, déb. Ch., p. 467, col. 1); — Sindou, *loc. cit.*

(28) *R. I.*, art. 1568-VII *ad. not.*

(29) *R. B. G.*, art. 520.

(30) Conf. en matière d'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, rép. à quest. écrite de M. Couhé, député (*J. off.*, 30 mars 1927, déb. Ch., p. 1084, col. 2), et Banès, *op. cit.*, p. 401.

injustifiés sont définitivement acquis, les valeurs mises de côté, afin de parer à des pertes probables, ne constituent des bénéfices que lorsque tout risque de perte est écarté. C'est précisément la raison pour laquelle elles doivent jusqu-là échapper à l'impôt. Il faut logiquement en conclure que les provisions devenues sans objet doivent être rattachées aux bénéfices de l'exercice au cours duquel les risques de perte ont disparu.

§ 4. — HYPOTHÈSE INVERSE DES RÉSERVES OCCULTES RÉSULTANT D'AMORTISSEMENTS INJUSTIFIÉS.

L'amortissement comptable a pour but de corriger l'évaluation des éléments d'actif sujets à dépérissement tels que, notamment, le matériel et l'outillage industriel.

A la fin de chaque exercice, une somme égale à la diminution de valeur subie par ces éléments depuis la clôture de l'exercice précédent, ou présumée telle, est retranchée du bénéfice brut réalisé. La valeur des éléments à amortir est réduite de cette somme à l'actif du bilan, ou bien, ce qui revient au même, un compte d'amortissement ouvert au passif en est crédité, et les éléments à amortir continuent à figurer à l'actif pour leur valeur initiale (31).

Les comptes d'amortissement correspondant à une dépréciation effective ne font que contre-balancer une diminution de valeur dont l'actif du bilan ne fait pas état. Les prélèvements effectués en leur faveur n'ont donc pas pour objet des bénéfices, mais rentrent, au contraire, dans les frais généraux (32) et échappent à ce titre à l'impôt cédu-

(31) Houpin et Bosvieux, *Traité des sociétés*, 6^e éd., t. II, n^o 1383; Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n^o 992; Thaller, *Annales de droit commercial*, 1895, p. 241 et suiv. et *Journ. soc.*, 1896, p. 42 et s.; Wahl, *Précis de droit commercial*, n^o 931.

(32) Cordonnier, *Journ. soc.*, 1928, p. 144 (texte et note 1); Houpin et Bosvieux, *op. et loc. cit.*; Thaller, *loc. cit.*

laire commercial ⁽³³⁾. La loi du 31 juillet 1917 dispose à cet égard que le bénéfice imposable est le « bénéfice net, après déduction de toutes charges, y compris... les amortissements généralement admis d'après les usages de chaque nature d'industrie ou de commerce » ⁽³⁴⁾, et l'Administration admet la déduction des amortissements exceptionnels eux-mêmes, lorsqu'ils sont justifiés par une moins-value réelle ⁽³⁵⁾.

Mais, parfois, les amortissements pratiqués excèdent la dépréciation subie, soit que la société cherche à dissimuler une partie de ses bénéfices au fisc, à ses propres actionnaires, à ses employés, ou même aux tiers, en vue, par exemple, d'éviter la spéculation sur les titres, soit que les comptes d'amortissement jouent le rôle de fonds de renouvellement destinés à permettre le remplacement de l'outillage avant son usure complète, dans le but d'assurer à l'entreprise des moyens de production plus perfectionnés. Ils constituent alors de véritables *réserves occultes* ⁽³⁶⁾, passibles de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux ⁽³⁷⁾.

(33) Bocquet, *op. cit.*, p. 213 et s.

(34) L. 31 juill. 1917, art. 4 (texte codifié, art. 4).

(35) Instr. précitée du 31 janv. 1928, n° 17, et Rép. à question écrite de M. Uhry, député (*J. off.*, 24 juin 1927, déb. Ch., p. 2059, col. 2).

(36) Amiaud, *op. cit.*, n° 53 et s.; Besnard, *op. cit.*, p. 49 (V. cep. p. 25); Cordonnier, *loc. cit.*, p. 145; Crépin Leblond, *La distribution des réserves et les problèmes fiscaux qu'elle soulève*, p. 15; Houpin et Bosvieux, *op. cit.*, t. II, n° 1383, p. 485, note 1, et n° 1408, note 4; Palmade, *Traité pratique de la contribution sur les bénéfices de guerre*, nos 69 et 123; Thaller, *loc. cit.*

(37) Instr. précitée du 31 janvier 1928, n° 27. Rép. à quest. écrite de M. Régis, député (*J. off.*, 12 janv. 1927, déb. Ch., p. 11, col. 2 et 3); Allix et Lecercle, *op. cit.*, t. I, p. 361 (V. cep., en ce qui concerne les fonds de renouvellement, p. 362 et 363); Amiaud, *op. cit.*, n° 233; Bocquet, *op. cit.*, n° 214.

Compar., en matière de contribution sur les bénéfices de guerre : Houpin et Maguéro, *op. cit.*, et Supplément, nos 50 et 54; Palmade, *op. cit.*, n° 129; et, parmi les décisions les plus récentes, Com. sup., 17 juill. 1925, *R. I.*, art. 1944.

§ 5. — LES FONDS D'AMORTISSEMENT D'ACTIONS
OU D'OBLIGATIONS.

L'amortissement financier est tout différent de l'amortissement comptable. Il consiste à prélever sur les bénéfices des annuités destinées au remboursement d'une dette.

Parfois, la somme prélevée est immédiatement versée aux créanciers ou à certains d'entre eux qui, lorsqu'il s'agit d'un passif-obligations, sont le plus souvent désignés par le sort. Parfois un terme a été stipulé sans que la société se soit réservé la faculté de se libérer par anticipation. Les sommes mises de côté pour le remboursement du passif sont alors versées à un compte particulier dit fonds d'amortissement.

Dans le premier cas, si la société ne s'enrichit pas en amortissant son passif, contrairement à ce qu'affirme le proverbe, du moins elle ne s'appauvrit pas. Son bénéfice s'entend de l'excédent de son actif sur son passif. Si le passif est réduit dans la même proportion que l'actif, le bénéfice a pu être en partie employé à l'extinction de ce passif, mais il n'a pas diminué. L'annuité affectée au paiement des dettes sociales doit donc supporter l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux ⁽³⁸⁾.

Si l'annuité soustraite aux répartitions de dividendes est versée à un compte particulier en vue du paiement ultérieur du passif, au lieu d'être immédiatement versée aux créan-

(38) Instr. précitée du 31 janvier 1928, n° 30, et Rép. à quest. écrites de MM. René Lefebvre, député (*J. off.*, 19 janv. 1921, déb. Ch., p. 40, col. 3), et Messimy, sénateur (*J. off.*, 29 oct. 1923, déb. Sénat, p. 1572, col. 2); — Allix et Lecercle, *op. cit.*, t. I, p. 361; Bocquet, *op. cit.*, p. 214 et 215; Zévaco, *op. cit.*, p. 63; — Compar., en matière de contribution sur les bénéfices de guerre : Houpin et Maguéro, *op. cit.*, n° 53; *Contra*, Palmade, *Traité pratique de la contribution sur les bénéfices de guerre*, n° 135.

ciers, la situation ne peut s'en trouver modifiée. La dette sociale continue à figurer tout entière au passif du bilan; le fonds d'amortissement qui s'y juxtapose constitue un véritable fonds de réserve et les bénéfices qui en font l'objet sont passibles de l'impôt ⁽³⁹⁾.

Le capital social, lui-même, fait souvent l'objet d'un amortissement. Les fonds d'amortissement d'actions sont de vrais fonds de réserve alimentés par des prélèvements sur des bénéfices qui restent sujets à l'impôt cédulaire ⁽⁴⁰⁾.

La distinction entre l'amortissement financier et l'amortissement comptable est cependant plus théorique que pratique. Il arrive, en effet, que les dotations d'un fonds d'amortissement d'actions ou d'obligations correspondent à une dépréciation de valeurs actives et que ce fonds fasse ainsi fonction d'amortissement comptable.

C'est là assurément un cas exceptionnel. L'amortissement comptable a normalement pour objet non seulement de corriger les évaluations portées à l'actif du bilan, mais encore de pourvoir au remplacement des éléments amortis lorsqu'ils sont devenus impropres à la production. Ce but ne pourrait être atteint si les annuités prélevées sur les bénéfices bruts devaient être destinées à l'acquit du passif.

Dans les sociétés constituées en vue de l'exploitation de richesses qui s'épuisent au fur et à mesure de leur utilisation et sont finalement appelées à disparaître, telles que les mines, les carrières et les concessions de services publics, la question du renouvellement du fonds social amorti peut ce-

(39) Instr. précitée, n° 30; — Cf. Amiaud, *op. cit.*, n° 32; — C. E., 23 juillet 1929, *R. I.*, art. 2734.

(40) Instr. précitée, n° 30; — Allix et Lecercle, *op. cit.*, t. I, p. 361; Besnard, *op. cit.*, p. 29; Besson, *op. cit.*, n° 329; Bocquet, *op. cit.*, p. 214 et 215; — Compar., en matière de contribution sur les bénéfices de guerre, Houpin et Maguéro, *op. cit.*, n° 52; — *Contra*, Palmade, *Traité pratique de la contribution sur les bénéfices de guerre*, n° 134.

pendant ne pas se poser. Rien ne s'oppose plus alors à ce que les sommes distraites du produit brut annuel, pour contrebalancer la diminution de l'actif, soient affectées à l'extinction du passif tant envers les associés qu'envers les tiers. Bien au contraire, cette affectation est éminemment souhaitable. L'existence de la société étant liée à celle des richesses qu'elle exploite, il s'agit en effet qu'elle amortisse son passif dans l'exacte mesure de leur dépérissement.

En pareil cas, les fonds d'amortissement d'actions ou d'obligations sont la contre-partie d'une dépréciation effective : Ils ne sauraient être soumis à l'impôt (41).

(41) Instr. précitée, n° 31; — C. E., 6 juill. 1928, *Rép. pér. Enreg.*, art. 16387; — Besson, *op. cit.*, nos 328 et 329; — Compar., en matière de contribution sur les bénéfices de guerre, Com. sup., 7 sept., 1917, *R. B. G.*, art. 234, et 28 déc. 1917, *R. B. G.*, art. 416.

TITRE II

LA CONSTITUTION DES RESERVES ET L'IMPOT GENERAL SUR LE REVENU

CHAPITRE PREMIER

Les réserves des sociétés en nom collectif et la part
des gérants dans celles des sociétés en commandite simple.

§ 1. — LES DEUX THÈSES EN PRÉSENCE.

« Seuls les individus sont susceptibles d'être assujettis à l'impôt général.

» Les collectivités diverses n'y sont pas soumises. »

Tel est, formulé par l'instruction du 31 janvier 1928 ⁽¹⁾, le principe fondamental qui découle des articles 6 et 8 de la loi du 15 juillet 1914 ⁽²⁾.

« Lorsqu'il s'agit, d'ailleurs, d'associations ou sociétés poursuivant un but lucratif, ajoute l'instruction du 31 janvier 1928, les bénéfices qui proviennent de leurs opérations sont finalement répartis entre les associés et entrent, par conséquent, dans les bases individuelles de cotisation de ces derniers, à titre d'éléments du revenu personnel de chacun d'eux. » ⁽³⁾. C'est un point certain. La seule difficulté est

(1) Instr. précitée du 31 janvier 1928, n° 273.

(2) Texte codifié, art. 72 et 73; — Conf. Allix et Lecercé, *op. cit.*, t. II, p. 106; Besson, *op. cit.*, n° 517; Palmade, *Revue politique et parlementaire*, 1924, t. CXIV, p. 78.

(3) Instr. précitée, *loc. cit.*

de savoir quand cette répartition de bénéfices doit être réputée accomplie.

Dans les sociétés en nom collectif, les réserves constituées sont, d'après l'Administration, passibles immédiatement de l'impôt général (4). Dans les sociétés en commandite simple, les commandités doivent, de même, comprendre leur part de réserves dans la déclaration de leur revenu global (5). La raison en est que « le droit général qu'ont ces associés de réclamer leur part de bénéfices indique qu'ils en ont eu la libre disposition en fin d'exercice, sauf à la laisser volontairement engagée en tout ou partie dans leur entreprise » (6).

Cette interprétation a soulevé les plus vives critiques dans le monde industriel et commercial, et jusqu'au sein du Parlement.

Sur l'initiative de M. Isaac, député, et de plusieurs de ses collègues (7), la Commission des finances de la Chambre introduisit, dans le projet de loi de finances de 1922, un article 8 aux termes duquel l'impôt général sur le revenu à la charge des associés en nom collectif et des gérants des sociétés en commandite simple n'aurait atteint que les bénéfices sociaux effectivement appropriés par les intéressés (8).

(4) Instr. précitée, n° 302, et rép. à quest. écrites de MM. Amic, sénateur (*J. off.*, 11 juill. 1923, déb. Sénat, p. 1544, col. 2 et 3), et Louis Proust, député (*J. off.*, 8 mai 1927, déb. Ch., p. 1327, col. 3).

(5) Instr. précitée, *loc. cit.*, et rép. à quest. écrites de MM. Jean Maillard, député (*J. off.*, 24 déc. 1921, déb. Ch., p. 3227, col. 4). Humblot, sénateur (*J. off.*, 28 mai 1926, déb. Sénat, p. 108, col. 3, et 13 nov. 1926, déb. Sénat, p. 464, col. 3).

Conf. Bocquet, *op. cit.*, p. 507, note 1; Rapp. rép. à quest. écrite de M. Ernest Couteaux, député (*J. off.*, 26 sept. 1926, déb. Ch., p. 3320, col. 1 et 2).

(6) Rép. à quest. écrite de M. Artaud, député (*J. off.*, 15 mai 1921, déb. Ch., p. 2287, col. 3).

(7) Proposition de loi n° 2997 déposée à la 2^e séance de la Chambre du 5 juillet 1921 (*J. off.*, doc. parl. Ch., sess. ord., 1921, p. 2241).

(8) Texte et rapport général de M. Bokanowski, n° 3494 (*J. off.*, doc. parl. Ch., sess. extraord. 1921, p. 284, col. 1, et 304, col. 2).

Cet article fut disjoint par la Chambre, pour permettre au ministre des Finances d'en étudier les répercussions financières d'une manière approfondie ⁽⁹⁾, mais, à la suite du dépôt d'une nouvelle proposition de MM. Isaac et Prevet, à la première séance de la Chambre du 15 juin 1922 ⁽¹⁰⁾, il fut repris par la Commission des finances et prit place parmi les dispositions ajoutées par elle au projet de loi de finances de 1923 ⁽¹¹⁾.

Remanié après entente entre le ministre et la Commission, de manière à limiter l'exemption d'impôt, d'une part aux réserves reconnues nécessaires à l'amélioration ou à l'extension des entreprises, et d'autre part à un maximum de 50 p. 100 du bénéfice total annuel ⁽¹²⁾, ce même article fut adopté par la Chambre le 26 janvier 1923 ⁽¹³⁾ et devint l'article 3 du projet soumis aux délibérations du Sénat ⁽¹⁴⁾.

Devant la Haute Assemblée l'accueil fut moins favorable. L'article 3 fut disjoint à trois reprises ⁽¹⁵⁾, conformément aux propositions de la Commission ⁽¹⁶⁾. Après une résistance ⁽¹⁷⁾

(9) Deuxième séance du 14 décembre 1921 (*J. off.*, déb. Ch., p. 5079 à 5083).

(10) N° 4467 (*J. off.*, doc. parl. Ch., sess. ord. 1922, p. 1028).

(11) Article 1 B. — V. le texte et le rapport de M. Bokanowski, rapporteur général, n° 5274 (*J. off.*, doc. parl. Ch., sess. extraord. 1922, p. 540, col. 1, et 567, col. 1).

(12) V. le nouveau texte et le rapport supplémentaire de M. Bokanowski, annexe n° 5482 (*J. off.*, doc. parl. Ch., sess. ord. 1923, p. 229, col. 1 et 2, et p. 234).

(13) Deuxième séance (*J. off.*, déb. parl. Ch., 1923, p. 411).

(14) Annexe n° 38 (*J. off.*, doc. parl. Sénat, sess. ord. 1923, p. 42, col. 1).

(15) Première séance du 23 juin 1923 (*J. off.*, déb. parl. Sénat, 1923, p. 1234, col. 1) et deuxième séance du 30 juin 1923 (*J. off.*, déb. parl. Sénat, 1923, p. 1418, col. 2, et 1433, col. 1).

(16) V. rapport général et rapports supplémentaires de M. Henry Bérenger : annexe n° 302 (*J. off.*, doc. parl. Sénat, sess. ord. 1923, p. 354-359 et 356); annexe n° 553 (*J. off.*, doc. parl. Sénat, sess. ord. 1923, p. 869, col. 2) et *J. off.*, déb. parl. Sénat, 1923, p. 1430, col. 1.

(17) Séance du 29 juin 1923, V. *J. off.*, déb. parl. Ch., 1923, p. 2939, col. 1, et 2998, col. 3.

dont sa propre Commission se fit l'âme (18), la Chambre dut se résoudre à accepter cette disjonction (19). Ce fut l'échec définitif de la proposition de MM. Isaac et Prevet.

L'argument essentiel invoqué en faveur de cette proposition, tant par ses auteurs que par les nombreux orateurs qui intervinrent au cours de ces longs débats, repose sur la personnalité civile des sociétés. La société étant un être moral distinct des personnes physiques qui la composent, les bénéfices retenus entre ses mains n'appartiennent pas aux associés; ils ne constituent pas des revenus susceptibles d'être assujettis à l'impôt général de leur chef (20).

Le même argument a conduit les divers conseils de préfecture saisis de la difficulté à une conclusion identique (21).

Prenant directement à partie la doctrine administrative, trois des arrêtés intervenus en ce sens font valoir qu'il importe peu que les associés aient été appelés à décider la mise en réserve d'une partie du bénéfice annuel dès l'instant que leur volonté collective est, en raison de la personnalité morale de la société, indépendante de la volonté individuelle de cha-

(18) V. rapports supplémentaires de M. Bokanowski : n^{os} 6244 (*J. off.*, doc. parl. Ch., sess. ord. 1923, p. 1346, col. 4, et 1347, col. 1) et 6297 (*J. off.*, doc. parl. Ch., sess. ord. 1923, p. 1640, col. 2).

(19) Séance du 30 juin 1923 (*J. off.*, déb. parl. Ch., 1923, p. 3008, col. 1).

(20) Exposé des motifs de la proposition de loi Isaac et Prevet (*J. off.*, doc. parl. Ch., sess. ord. 1922, p. 1028, annexe n^o 4467) et les interventions, au cours de la discussion de l'article I B du projet de loi de finances de 1923, de MM. Isaac, député (Ch. 1^{re} séance du 12 janvier 1923, *J. off.*, déb. parl., p. 41, col. 1 et 2, et 49, col. 3); Ferdinand Bougère, député (Ch., 2^e séance du 26 janvier 1923, *J. off.*, déb. parl., p. 408, col. 1); Jean Coignet, sénateur (Sénat, 1^{re} séance du 25 juin 1923, *J. off.*, déb. parl., p. 1228, col. 2 et 1229, col. 1 et 2); Boivin-Champeaux, sénateur (Sén., même séance, *J. off.*, déb. parl., p. 1231, col. 3); et Bokanowski, député, rapporteur général (Ch., séance du 29 juin 1923, *J. off.*, déb. parl., p. 2939, col. 1).

(21) Cons. préf. Seine, 19 juin 1923, *R. I.*, art. 1212, et 9 déc. 1927, *R. I.*, art. 2369; Cons. préf. Rhône, 19 févr. 1923, *Gaz. trib.*, 25 juill. 1923; Cons. préf. Basses-Pyrénées, 30 juill. 1923, *R. I.*, art. 1273; Cons. préf. Alpes-Maritimes, 14 nov. 1923, *R. I.*, art. 1396; Cons. préf. Landes, 18 mars 1924, *R. I.*, art. 1479.

cun d'eux ⁽²²⁾ et peut même agir en sens opposé si, en vertu d'une clause de plus en plus fréquemment insérée dans les contrats de société en nom collectif ⁽²³⁾, des décisions peuvent être prises par la majorité des associés.

Les auteurs, pour la plupart, approuvent pleinement cette jurisprudence ⁽²⁴⁾. Certains, cependant, ne s'y rallient qu'en ce qui concerne les réserves statutaires, mais c'est que, d'après eux, les sociétés de personnes n'auraient pas de personnalité propre, et n'auraient de volonté autonome qu'autant qu'elle résulterait du pacte social ⁽²⁵⁾. Seul, à notre connaissance, M. Amiaud la réprouve nettement, pour des raisons qui nous paraissent déterminantes ⁽²⁶⁾.

Le Conseil d'Etat l'a, au contraire, condamnée. Il a jugé que les bénéfices mis en réserve par la société devaient être retenus dans les bases d'imposition des associés en nom collectif ⁽²⁷⁾, et des commandités dans les sociétés en commandite simple ⁽²⁸⁾, pour la part de chacun de ces associés dans ces bénéfices.

(22) Cons. préf. Seine, 19 juin 1923; Alpes-Maritimes, 14 nov. 1923, et Landes, 18 mars 1924, précités.

(23) V. Amiaud, *Rec. des questions fiscales*, 1925, p. 56.

(24) Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. II, p. 135 et 136; Auger, *Rev. soc.*, 1924, p. 15 et s.; Banès, *op. cit.*, p. 135 et s., et p. 176; Ch. Ambroise Colin, *De la notion de revenu en matière de législation fiscale*, p. 234 et s.; Crépin-Leblond, *op. cit.*, p. 43 et s.; Dehem, *Le Conseil d'Etat en face des nouveaux impôts sur le revenu*; Gény, note sous C. E., 19 nov. et 10 déc. 1926, 29 juill. et 11 nov. 1927, S., 28. 3. 9; Maguéro, note sous C. E., 5 févr. 1925, R. I., art. 1532; Palmade, *Rev. politique et parlementaire*, 1924, t. CXIV, p. 80; Pic et Baratin, *op. cit.*, n° 475; Ramin, *Bénéfices et bilans au point de vue fiscal*, p. 115 et 116; Ratheaux, *Rev. des sociétés*, 1922, p. 56 et s. et 147 et s.; Rousseau, Supplément à la 5^e éd. du *Traité théorique et pratique des sociétés*, p. 259 et 408; — Adde, en ce qui concerne les réserves statutaires : Croizat, *La notion de fruits en droit civil, en droit commercial et en droit fiscal*, p. 253, et Decazes, *Les distributions de réserves dans les sociétés par actions et l'impôt sur le revenu*, p. 137.

(25) En ce sens : Croizat, *op. cit.*, p. 253; Decazes, *op. cit.*, p. 137.

(26) *Rec. des questions fiscales*, 1925, p. 55 et s. et 97 et s.

(27) C. E., 5 févr. 1923, D. P., 25. 3. 25, et la note de M. Trotabas; 19 nov. 1926, R. I., art. 1958 et 28 mars 1928, R. I., art. 2437.

(28) C. E., 30 janv. 1929, R. I., art. 2562.

Ses décisions s'appuient sur les dispositions de l'article 1^{er} du décret du 17 janvier 1917, pris pour l'exécution de la loi du 15 juillet 1914 ⁽²⁹⁾, aux termes duquel « le revenu net est constitué par l'excédent du produit brut effectivement réalisé sur les dépenses effectuées en vue de l'acquisition et de la conservation des revenus », lesquelles « comprennent notamment..., en ce qui concerne les exploitations commerciales, industrielles ou autres, ... les frais d'entretien et d'amortissement, etc., à l'exclusion des sommes dépensées pour donner une plus-value à l'outillage et de celles affectées à l'extension de l'entreprise ou à la constitution de réserves ». Elles tirent leur conclusion de ce motif « qu'en raison tant du caractère propre et du mode de gestion des sociétés en nom collectif que de l'assimilation des membres de ces sociétés aux commerçants ou industriels exploitant seuls, qui, pour l'imposition des revenus de leurs entreprises, résultent notamment du texte et des travaux préparatoires de l'article 1^{er} de la loi du 1^{er} décembre 1875 et de l'article 31 de la loi du 29 mars 1914, les dispositions de l'article 1^{er} du décret du 17 janvier 1917, concernant l'affectation des bénéfices à la dotation de réserves, sont applicables, pour l'assujettissement à l'impôt général sur le revenu, à la détermination du revenu imposable aussi bien des membres des sociétés en nom collectif que des particuliers exploitant individuellement un commerce ou une industrie ».

Deux de ces arrêts sont particulièrement remarquables, en ce sens qu'ils sont intervenus dans des espèces où il s'agissait de réserves dont la constitution était obligatoire, en vertu du pacte social ⁽³⁰⁾.

(29) Les termes de ce décret sont littéralement reproduits dans l'article 1^{er} de celui du 30 décembre 1926.

(30) C. E., 19 nov. 1926 et 28 mars 1928, précités.

§ 2. — APPRÉCIATION CRITIQUE DE CES DEUX THÉORIES.

En droit privé, toute société constitue un être moral ayant une existence juridique et un patrimoine distincts de ceux de ses membres, dont les droits sur l'actif, même immobilier, de la société sont essentiellement meubles ⁽³¹⁾. Selon la forme adoptée, la personnalité de la société se différencie cependant plus ou moins complètement de celle des associés. Ainsi, dans les sociétés de personnes, chaque associé en nom est tenu indéfiniment des dettes sociales, et, s'il s'agit d'une entreprise commerciale, c'est un commerçant qui risque de tomber en faillite en même temps que la société. Au contraire, le patrimoine de la société anonyme est entièrement indépendant de celui de ses actionnaires, de même que le patrimoine des sociétés en commandite est indépendant de celui des commanditaires.

A un autre point de vue, les associés en nom se consacrent habituellement à la gestion des affaires sociales, tandis que les actionnaires et commanditaires ne sont que des bailleurs de fonds qui n'y participent que d'une manière indirecte.

Mais la jurisprudence du Conseil d'Etat ne saurait trouver sa justification ni dans la responsabilité personnelle des associés en nom, ni dans le mode de gestion des sociétés de personnes, puisque ces sociétés, tout comme les sociétés de capitaux, sont des sujets de droit indépendants des personnes physiques qui les composent.

C'est cette personnalité civile des sociétés qui, en matière fiscale, justifie juridiquement la superposition de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, créée par la loi du

(31) C. civ., art. 529.

29 juin 1872, aux impôts réculaires dus par les sociétés comme par tout exploitant d'une entreprise industrielle ou commerciale. Cette taxe, dont la légitimité, au point de vue strictement économique, repose, par ailleurs, sur la nécessité de frapper spécialement les avantages particuliers résultant pour les intéressés de « la forme collective de l'entreprise » (32), atteint, en principe, les revenus personnels que les associés retirent des richesses qu'ils ont mises en commun.

Tel est le principe. Etudions-en l'application.

L'article 8 du projet de loi de finances de 1872, qui devait devenir l'article 1^{er} de la loi du 29 juin 1872, visait seulement les produits des « parts d'intérêts dans les sociétés civiles », ceux des « actions de toute nature » et ceux des « fonds et valeurs apportés à titre de commandite dans les sociétés et entreprises dont le capital n'est pas divisé en actions » (33). Le Gouvernement n'entendait donc frapper, du moins en règle générale, que les revenus des capitaux, à l'exclusion des produits du travail personnel des associés en nom. Il l'avait, au surplus, nettement déclaré dans l'exposé des motifs. « L'article 8, y lisons-nous, laisse en dehors de la taxe les revenus produits par les sociétés en nom collectif, coopératives ou autres, dans lesquelles le bénéfice réalisé n'est, le plus souvent, que le fruit du travail et de l'intelligence des associés, qui, en outre, engagent dans ces entreprises leur fortune entière, leur crédit, et même leur honneur. L'actionnaire ou le détenteur de parts d'intérêt, au contraire, ne risque que des capitaux, sollicités par l'appât d'une large rémunération. Il en est de même

(32) Brunet, *Rev. de science et de législation financières*, 1913, p. 407; — Conf. Jèze, *ibid.*, 1914, p. 473.

(33) Annexe n° 689, *J. off.*, 23 déc. 1871, p. 5300, col. 2.

de l'associé commanditaire, qui n'est plus qu'un bailleur de fonds. Aussi la taxe annuelle ne porte-t-elle que sur l'intérêt afférent à sa commandite et non sur les bénéfices que ce commanditaire peut toucher en sa qualité d'associé. » (34).

Le texte primitif fut remanié. A la séance de l'Assemblée nationale du 23 mai 1872, la Commission du budget déposa un contre-projet qui atteignait, sans distinction, toutes « les parts d'intérêt dans les sociétés commerciales ou civiles. » (35).

C'est ce contre-projet qui prévalut, et l'impôt fut, en définitive, établi : « 1° Sur les intérêts, dividendes, revenus et tous autres produits des actions de toute nature... » et « 3° Sur les intérêts, produits et bénéfices annuels des parts d'intérêt et commandites dans les sociétés, compagnies et entreprises dont le capital n'est pas divisé en actions » (36).

Ainsi que la Cour de cassation allait bientôt le reconnaître par 4 arrêts de sa chambre civile du 23 août 1875 (37), une disposition aussi compréhensive s'appliquait « à toutes les actions et à toutes les parts d'intérêt dans les sociétés, quels qu'en soient le caractère et la nature », et spécialement aux parts d'intérêt des sociétés en nom collectif.

Les milieux intéressés accueillirent les 4 arrêts du 23 août 1875 par des protestations dont M. Féray et plusieurs de ses collègues se firent les interprètes à l'Assemblée nationale en déposant, le 4 novembre 1875, une proposition de loi (38) qui aboutit au vote de la loi du 1^{er} décembre suivant, dont l'article 1^{er} (39) déclare la loi du 29 juin 1872 non applicable

(34) *J. off.*, 23 déc. 1871, p. 5251, col. 2.

(35) Rapport n° 1175, *J. off.*, 8 juin 1872, p. 3848, col. 1.

(36) L. 29 juin 1872, art. 1^{er} (texte codifié, art. 52).

(37) D. P., 1875. 1. 347.

(38) *J. off.*, 1875, p. 9076, annexe n° 3392.

(39) Texte codifié, art. 92.

« aux parts d'intérêt dans les sociétés commerciales en nom collectif », et applicable seulement « au montant de la commandite dans les sociétés en commandite dont le capital n'est pas divisé en actions ».

La loi du 1^{er} décembre 1873, toujours en vigueur, fait, en faveur des associés en nom collectif ou gérants de commandites simples, abstraction de la personnalité morale des sociétés. Pour l'application de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, elle assimile ces associés aux individus exploitant isolément un commerce ou une industrie. La même assimilation s'impose en ce qui concerne l'impôt général.

Bien que sa création soit antérieure d'un demi-siècle à celle des autres impôts cédulaires et de l'impôt général, la taxe sur le revenu des valeurs mobilières est, en effet, l'une des pièces de notre système d'impôts sur les revenus (40). Or, les divers organes de la machine fiscale sont étroitement solidaires. La loi du 29 mars 1914, qui a remplacé la loi fondamentale du 29 juin 1872, et les articles 5 à 23 de la loi du 15 juillet 1914, qui ont établi l'impôt général sur le revenu, « ne forment, notamment, que les deux moitiés d'un ensemble dont l'origine et l'inspiration sont communes » (41), car ils correspondent, la première aux deux premiers titres, et les seconds au titre troisième du projet de loi présenté en 1907 par M. Caillaux, en vue de remplacer les anciennes contributions directes par des impôts cédulaires et un impôt général sur le revenu (42).

Sous peine de détruire l'harmonie de cet ensemble, on ne peut faire abstraction des conditions d'application de l'im-

(40) Conf. Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. II, p. 333; Palmado, *Rev. politique et parlementaire*, 1924, t. CXIV, p. 75 et 76.

(41) Maguéro, note sous C. E., 5 févr. 1923, précité (*R. I.*, art. 1332).

(42) Annexe n° 737, *J. off.*, doc. parl. Ch., sess. ord. 1907, p. 13 et s.

pôt sur le revenu des valeurs mobilières pour régler l'assiette de l'impôt global. Bien qu'ayant en droit privé une personnalité distincte, les associés en nom collectif et les gérants des sociétés en commandite simple, exempts de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, doivent donc, au regard de l'impôt général, être considérés comme s'identifiant avec la société ⁽⁴³⁾.

Cette solution, qui est celle de l'Administration et du Conseil d'Etat, s'impose en équité aussi bien qu'en droit strict.

Une considération très nettement mise en lumière par M. Bérenger, rapporteur général du budget de 1923 au Sénat ⁽⁴⁴⁾, et qui détermina la disjonction, par la Haute Assemblée, de l'article 1 *b* du projet de loi de finances, domine à cet égard toute la question : La loi fiscale ne saurait réserver aux associés en nom collectif et aux gérants des sociétés en commandite simple un sort préférable à celui des industriels et commerçants isolés. Ces derniers doivent payer l'impôt général sur les bénéfices qu'ils affectent à la constitution de réserves, aux termes de l'article 1^{er} du décret du 17 janvier 1917 ⁽⁴⁵⁾. Il faut qu'il en soit de même pour les associés en nom collectif et gérants de commandites simples, exempts, comme eux, de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières. S'il est juste, en effet, que ceux qui exploitent en commun une entreprise supportent des charges

(43) V. en ce sens, Déclarations de M. Doumer à la 1^{re} séance du Sénat du 25 juin 1923 (*J. off.*, déb. Sénat, 1923, p. 1234, col. 3); — Conf. Amiaud, *Recueil des questions fiscales*, 1925, p. 57 et s.

(44) Rapport général n° 302 (*J. off.*, doc. parl. Sénat, sess. ord. 1923, p. 356, col. 1) et déclarations de M. Bérenger aux séances du Sénat des 25 et 30 juin 1923 (*J. off.*, déb. Sénat, 1923, p. 1229, col. 2 et 3, et 1432, col. 3); Conf. Déclaration de M. Vincent Auriol à la 1^{re} séance de la Chambre du 12 janvier 1923 (*J. off.*, déb. Ch., 1923, p. 49, col. 1); et Amiaud, *Rec. des questions fiscales*, 1925, p. 97.

(45) Décret 30 déc. 1926, art. 1^{er}.

fiscales accrues, pour tenir compte des avantages particuliers résultant de leur groupement, on comprendrait mal que, à l'inverse, des associés bénéficiassent d'un régime fiscal moins onéreux que celui appliqué aux individus isolés.

Vainement fait-on valoir que la doctrine administrative ne supprime une inégalité entre les sociétés de personnes et les individus que pour en consacrer une autre à l'égard des sociétés de capitaux, dans lesquelles les bénéfices mis en réserve sont soustraits à l'impôt général ⁽⁴⁶⁾.

Ce raisonnement méconnaît un fait essentiel : c'est que les sociétés de capitaux sont assujetties à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières et que leurs bénéfices sont, par suite, soumis à deux reprises à l'impôt cédulaire, sous le coup duquel ceux des sociétés de personnes, comme ceux des commerçants et industriels isolés, ne tombent qu'une seule fois. Tout compte fait, le régime fiscal des sociétés de personnes, tel qu'il résulte de la jurisprudence du Conseil d'Etat, apparaît ainsi beaucoup moins onéreux que celui des sociétés de capitaux ⁽⁴⁷⁾. Il n'y a donc aucune raison de favoriser ces sociétés par rapport aux individus isolés, sous prétexte de les faire bénéficier des avantages accordés, au regard de l'impôt général, à des collectivités dont elles ne partagent pas les obligations au point de vue des impôts cédules (48).

(46) V. en ce sens les interventions de MM. Isaac et Henry Le Mire à la 2^e séance de la Chambre du 14 décembre 1921 (*J. off.*, déb. Ch., 1921, p. 5080, col. 2, et 5081, col. 3) et celle du même M. Isaac à la 1^{re} séance de la Chambre du 12 janvier 1923 (*J. off.*, déb. Ch., 1923, p. 43, col. 2); — Conf. Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. II, p. 135 et 136.

(47) V. en ce sens les déclarations du ministre des Finances à la 1^{re} séance de la Chambre du 12 janvier 1923 (*J. off.*, déb. Ch., 1923, p. 43, col. 3) et de M. Bérenger, rapporteur général, à la 1^{re} séance du Sénat du 28 juin 1923 (*J. off.*, déb. Sénat, 1923, p. 1230, col. 2); — Conf., Amiaud, *Rec. des questions fiscales*, 1923, p. 98, et Ch.-Ambroise Colin, *op. cit.*, p. 240.

(48) Conf. rapport général de M. Bérenger, précité (*J. off.*, *doc. parl.*

La solution de l'Administration et du Conseil d'Etat ne mérite pas davantage l'épithète de *ruineuse* dont MM. Allix et Lecerclé ⁽⁴⁹⁾ n'hésitent pas à la qualifier en raison de la progressivité de l'impôt. Tout au contraire, il est évident qu'étant frappées au fur et à mesure de leur constitution, et par suite réparties entre de nombreux exercices, les réserves des sociétés de personnes ne supportent, par le fait même de la progressivité du tarif, qu'un impôt inférieur à celui qui serait dû si elles devaient être taxées en une seule fois, lors de la dissolution de la société ou de leur répartition anticipée.

Le seul reproche qu'on puisse lui faire, c'est de n'être pas en harmonie avec celles admises, sur certains points, en matière d'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. Ainsi, d'après la jurisprudence du Conseil d'Etat, le contribuable qui exploite personnellement une entreprise commerciale ou industrielle et qui est, en outre, membre d'une société en nom collectif ⁽⁵⁰⁾ ou gérant d'une société en commandite simple ⁽⁵¹⁾ exploitant une autre entreprise, n'est pas admis à compenser ses bénéfices personnels et le déficit d'exploitation de la société dont il fait partie — ou réciproquement —, pour l'assiette de l'impôt cédulaire commercial, sous le prétexte qu'en raison de la personnalité morale de la société il s'agit de deux sujets d'impôt différents. De même, celui qui fait à la fois partie de deux sociétés de personnes ne peut, selon l'Administration, déduire du bénéfice réalisé dans l'une la perte subie dans l'autre ⁽⁵²⁾. A

Sénat, sess. ord. 1923, p. 356, col. 2, annexe n° 302) et l'opinion exprimée par M. Doumer à la 1^{re} séance du Sénat du 23 juin 1923 (*J. off.*, déb. Sénat, 1923, p. 1230, col. 2).

(49) *Op. cit.*, t. II, p. 156.

(50) C. E., 28 déc. 1926, *R. I.*, art. 1993.

(51) C. E., 29 avril 1927, *R. I.*, art. 2107.

(52) Rép. à quest. écrite de M. Félix Gouin, député (*J. off.*, 26 sept. 1926, déb. Ch., p. 3319, col. 2).

un autre point de vue, le Conseil d'Etat et l'Administration considèrent que, toujours en raison de la personnalité civile, les bénéfices qu'une société retire d'une autre société en nom collectif dont elle est l'un des associés, doivent entrer en ligne de compte pour l'établissement de l'impôt cédulaire commercial dû de son chef, bien qu'ils aient déjà supporté le même impôt du chef de l'autre société ⁽³³⁾.

Ces solutions sont en contradiction évidente avec la thèse adoptée par le fisc et le Conseil d'Etat en ce qui concerne l'assujettissement à l'impôt général des réserves constituées par les sociétés de personnes.

Cette thèse trouve, par contre, un nouvel appui dans l'article 11 de la loi du 30 juin 1923, qui a ajouté à l'article 3 de la loi du 31 juillet 1917 ⁽³⁴⁾, relatif à l'assiette de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, deux paragraphes ⁽³⁵⁾, en vertu desquels l'impôt cédulaire commercial est aujourd'hui établi au nom de chacun des associés pour sa part dans les bénéfices, tant dans les sociétés en nom collectif qu'en ce qui concerne les commandités dans les sociétés en commandite simple. Dans son texte, sinon dans son esprit, car il n'a eu d'autre but que de faire bénéficier les membres des sociétés de personnes des exemptions pour charges de famille, cet article consacre, en matière d'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, l'assimilation, résultant, en ce qui concerne la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, de la loi du 12 décembre 1875, des associés en nom collectif et des gérants des sociétés en commandite simple aux individus exploitant personnellement une entreprise. C'est une raison de plus pour faire la même

(33) C. E., 26 juill. 1928, *R. I.*, art. 2467, et rép. à quest. écrite de M. Crespel, député (*J. off.*, 16 mars 1928. Ch. déb., p. 1601, col. 1).

(34) Texte codifié, art 14, §. 1

(35) Texte codifié, art. 14, §§ 2 et 3.

assimilation au point de vue de l'impôt général ⁽⁵⁶⁾. En venant disposer que les impositions établies au nom des associés en vertu de la loi du 30 juin 1923 n'en demeuraient pas moins des dettes sociales, l'article 27 de la loi du 13 juillet 1923 ⁽⁵⁷⁾ n'a, selon nous, fait que régler une question de droit privé, celle de l'incidence de l'impôt. La portée des dispositions d'ordre strictement fiscal de la loi de 1923 n'en a pas été diminuée ⁽⁵⁸⁾.

(56) V., en ce sens, Amiaud, *Rec. des questions fiscales*, 1923, p. 58.

(57) Texte codifié, art. 14, § 4.

(58) *Contra* Banès, *op. cit.*, p. 133 et s.

CHAPITRE II

Les réserves des sociétés anonymes et en commandite par actions et la part des commanditaires dans celles des sociétés en commandite simple.

§ 1. — LES RÉSERVES DES SOCIÉTÉS ANONYMES.

Les sociétés anonymes sont assujetties à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, et l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux est établi à leur nom. Au regard des impôts cédulaires, elles sont donc, tout comme en droit privé, considérées comme des personnes morales distinctes de la personne des associés. Ces derniers, d'ailleurs, ne répondent des engagements de la société que jusqu'à concurrence de leur apport, et ils ne gèrent pas personnellement les affaires sociales. Aussi est-il unanimement admis que les réserves des sociétés anonymes ne peuvent être assujetties à l'impôt général du chef des associés, tant qu'elles ne sont pas entrées dans leur patrimoine personnel ⁽¹⁾.

§ 2. — LA PART DES COMMANDITAIRES DANS LES RÉSERVES DES SOCIÉTÉS EN COMMANDITE SIMPLE OU PAR ACTIONS.

A une question écrite posée par M. Jean Maillard, député, le 18 novembre 1924, le ministre des Finances avait tout

(1) V., en ce sens : C. E., 6 nov. 1925, *R. I.*, art. 1744, et rép. à quest. écrite de M. Ernest Couteaux, député (*J. off.*, 26 sept. 1926, déb. Ch., p. 3320, col. 1 et 2).

d'abord répondu que « dans le cas d'une société en commandite simple, les bénéfices affectés à des réserves doivent être considérés comme ayant été mis à la disposition des gérants et des commanditaires dans l'année où ils ont été constatés par les écritures comptables et ils doivent, dès lors, être compris dans les bases de l'impôt général sur le revenu dû par les intéressés au titre de l'année suivante » (2).

Depuis lors, il a reconnu à diverses reprises que la part des commanditaires dans ces bénéfices n'est soumise à l'impôt global qu'au moment de son appropriation par les ayants droit (3). C'est ce que le Conseil d'Etat a lui-même décidé, par un arrêt du 30 janvier 1929 (4), dans une espèce où, cependant, les commanditaires intéressés avaient, en conformité des statuts, été appelés à prendre part à l'assemblée générale qui avait décidé l'affectation d'une partie des bénéfices au fonds de réserve (5).

Cette solution est incontestablement exacte. Elle vaut pour les sociétés en commandite par actions comme pour celles en commandite simple.

On nous permettra, par contre, de faire quelques réserves sur les motifs par lesquels l'arrêt du 30 janvier 1929 la justifiait, tirés de ce « que la responsabilité pécuniaire des commanditaires est limitée à leur apport, qu'ils n'interviennent pas directement dans la gestion de l'entreprise et qu'ils

(2) *J. off.*, 24 déc. 1921, déb. Ch., p. 5227, col. 1.

(3) Rép. à quest. écrites de MM. Ernest Couteaux, député (*J. off.*, 5 août 1925, déb. Ch., p. 3496, col. 1 et 2); Auguste Girard, député (*J. off.*, 15 déc. 1925, déb. Ch., p. 4309, col. 3), et Humblot, sénateur (*J. off.*, 28 mai 1926, déb. Sénat, p. 1084, col. 3). — Rapp. rép. à quest. écrites de MM. les députés Berquet (*J. off.*, 21 juin 1923, déb. Ch., p. 2636, col. 1) et Ernest Couteaux (*J. off.*, 26 sept. 1926, déb. Ch., p. 3320, col. 1 et 2).

(4) *R. I.*, art. 2862.

(5) Conf. : Amiaud, *Rec. des questions fiscales*, 1925, p. 59 et 60 et p. 56, note 1; Houpin et Bosvieux, *op. cit.*, t. III, n° 2437.

sont, à cet égard, dans une situation analogue à celle des actionnaires dans les sociétés par actions ». Nous l'avons dit au sujet des sociétés en nom collectif, toute société constituée en droit privé une personne morale, quels que soient son mode de gestion et l'étendue de la responsabilité des associés. Sa forme importe peu pour l'établissement de l'impôt général. Ce qu'il faut considérer, c'est exclusivement son régime fiscal au point de vue des impôts cédulaires. Les commanditaires sont assujettis à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières et l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux est, du moins en ce qui concerne leur part de bénéfices (6), établi au nom de la société. C'est la seule raison pour laquelle leur part dans les réserves doit échapper à l'impôt général sur le revenu.

§ 3. — LA PART DES COMMANDITÉS DANS LES RÉSERVES
DES SOCIÉTÉS EN COMMANDITE PAR ACTIONS.

La preuve en est que, dans les sociétés en commandite par actions, les commandités sont indéfiniment responsables, tout comme dans les sociétés en commandite simple, et que l'Administration n'en reconnaît pas moins que leur part dans les bénéfices mis en réserve échappe à l'impôt général (7), tandis que celle des gérants des sociétés en commandite simple y est soumise, ainsi que nous l'avons vu. Cette différence de traitement ne peut, en effet, s'expliquer

(6) Dans les sociétés en commandite simple, l'impôt cédulaire commercial est, en effet, établi au nom des commandités en ce qui concerne leur part dans les bénéfices (L. 30 juin 1923, art. 11; Texte codifié, art. 14, § 3).

(7) Rép. à quest. écrite de M. André Payer, député (*J. off.*, 21 juin 1923, déb. Ch., p. 2639, col. 3); — Conf. rép. précitée à quest. écrite de M. Ernest Couteaux, député (*J. off.*, 26 sept. 1926, déb. Ch., p. 3320, col. 1 et 2), et Amiaud, *loc. cit.*

que par le fait que les gérants des sociétés en commandite par actions sont assujettis à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières ⁽⁸⁾, tandis que ceux des sociétés en commandite simple en sont exempts ⁽⁹⁾.

(8) Maguéro, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement*, 2^e éd., V^o *Impôt sur le revenu*, n^o 30; — *Dictionnaire des droits d'enreg.*, 4^e éd., V^o *Actions et obligations*, n^o 567, et les décisions citées.

(9) L. 1^{er} déc. 1875, art. 1; texte codifié, art. 92.

CHAPITRE III

Les réserves des sociétés à responsabilité limitée instituées par la loi du 7 mars 1925.

§ 1. — ABSENCE DE SOLUTION LÉGISLATIVE.

Les travaux préparatoires de la loi du 7 mars 1925 ne renferment aucune allusion au régime fiscal des sociétés à responsabilité limitée. Celui-ci fait, dans la loi même, l'objet de l'article 42 ⁽¹⁾; mais cet article, qui fut adopté sans débat tant à la Chambre qu'au Sénat ⁽²⁾, ne contient aucune disposition relative à l'impôt général sur le revenu.

Lors de la discussion de la loi de finances de 1925, M. Clémentel, ministre des Finances, se faisant l'écho des doléances des industriels lyonnais relativement au régime fiscal des sociétés de personnes, envisageait, il est vrai, la création de sociétés à responsabilité limitée, selon le projet alors soumis à l'examen du Sénat, pour « permettre aux industriels... de constituer des réserves, comme dans les sociétés anonymes »; et il déclarait, à la Chambre, que cette nouvelle forme de société devait conférer, « d'une manière générale, tous les avantages attachés aux sociétés anony-

(1) Code des valeurs mobilières, art. 92, § 1^{er}.

(2) Deuxième séance de la Chambre du 10 juillet 1923 (*J. off.*, déb. Ch., 1923, p. 3329) et séance du Sénat du 17 février 1925 (*J. off.*, déb. Sénat, 1925, p. 125, col. 1).

mes » (3). Mais cette opinion, exprimée par le ministre incidemment, et en dehors des travaux préparatoires de la loi du 7 mars 1923, ne saurait, croyons-nous, être retenue comme l'expression de la volonté du législateur. La question qui nous occupe doit donc être résolue d'après les caractères distinctifs de la société à responsabilité limitée et d'après son régime fiscal au regard des impôts cédulaires.

§ 2. — LA DOCTRINE ADMINISTRATIVE.

ASSIMILATION ABSOLUE DES SOCIÉTÉS A RESPONSABILITÉ LIMITÉE AUX SOCIÉTÉS ANONYMES.

L'Administration considère que les membres, même gérants, des sociétés à responsabilité limitée « n'étant tenus que de leur mise, leur patrimoine reste distinct de celui de la société ». Elle en conclut qu'« on ne doit, dès lors, comprendre dans les bases de l'impôt général, comme revenu provenant de la société, que les sommes effectivement mises à leur disposition, à l'exclusion de celles qui, ayant été affectées à des réserves, n'ont pas été distribuées » (4).

La plupart des auteurs partagent cette opinion, en raison de l'analogie existant entre les sociétés à responsabilité

(3) Troisième séance du 21 février 1923 (*J. off.*, déb. Ch. 1923, p. 119, col. 3).

(4) Circul. contrib. directes du 26 juillet 1926, n° 1466. — Conf. rép. à quest. écrites de MM. Robert Thoumyre, député (*J. off.*, 26 juin 1923, déb. Ch., p. 2898, col. 3); — Emile Bender, député (*J. off.*, 9 juill. 1923, déb. Ch., p. 3260, col. 2 et 3); — Marcel Plaisant, député (*J. off.*, 9 juill. 1923, déb. Ch., p. 3260, col. 2); — Escoffier, député (*J. off.*, 5 août 1923, déb. Ch., p. 3496, col. 1); — Ernest Couteaux, député (*J. off.*, 5 août 1923, déb. Ch., p. 3496, col. 1); — Claude Bertrand, député (*J. off.*, 22 août 1923, déb. Ch., p. 3306, col. 2); — Humblot, sénateur (*J. off.*, 28 mai 1926, déb. Sénat, p. 1081, col. 3); — Ernest Couteaux, député (*J. off.*, 26 sept. 1926, déc. Ch., p. 3320, col. 1 et 2); — Grinda, député (*J. off.*, 8 mars 1927, déb. Ch., p. 726, col. 3), et Maurice Robert, député (*J. off.*, 10 sept. 1929, déb. Ch., p. 2909, col. 2 et 3.).

limitée et les sociétés anonymes, en ce qui concerne, notamment, l'irresponsabilité des associés sur leurs biens personnels et l'obligation de constituer une réserve légale (5).

§ 3. — CRITIQUE DE CETTE DOCTRINE.

DISTINCTION PROPOSÉE.

Les travaux préparatoires de la loi du 7 mars 1925 démontrent qu'il est inexact de considérer la société à responsabilité limitée comme une nouvelle forme de société de capitaux (6). Les modifications apportées au projet du Gouvernement par la Commission, disait à la Chambre le rapporteur, M. Manceau, « ont toujours été dictées par la pensée que les sociétés à responsabilité limitée devaient être, en quelque sorte, des sociétés en nom collectif agrandies et non des sociétés anonymes à forme étriquée » (7). « Ce sont, déclarait de même M. Chapsal au Sénat, des groupements restreints, dans lesquels la personnalité des individus joue un rôle prépondérant et les rapports de personnes l'emportent sur les rapports pécuniaires » (8).

Cette dernière opinion est peut-être trop absolue. Mais, tout au moins, « la société à responsabilité limitée consti-

(5) Jeanne Carlot, *op. cit.*, p. 155 et 161 et s.; Crépin-Leblond, *op. cit.*, p. 47 et s.; Croizat, *op. cit.*, p. 284; Gain, D. P., 1925. 4. 178, note, col. 2; Hamel, *Rev. trimest. de droit civil*, 1925, p. 468 et s., n° 68; Houpin et Bosvieux, *op. cit.*, t. III, n° 2457; Lépargneur, *Journ. des soc.*, 1923, p. 402 et s.; Leroy, *Journ. des soc.*, 1923, p. 542 et s.; Pic et Baratin, *op. cit.*, n° 476; Rousseau, Supplément à la 5^e édition du *Traité des sociétés*, p. 343, R. I., art. 1579.

(6) V. cep., en ce sens : Bourcart, *Journ. des soc.*, 1923, p. 534, et Rousseau, supplément à la 5^e édition du *Traité des sociétés*, p. 98 et 99.

(7) Rapport n° 3349 (*J. off.*, doc. parl. Ch., sess. extraord. 1921, p. 147, col. 3).

(8) Rapport n° 712 (*J. off.*, doc. parl. Sénat, sess. ord. 1924, p. 693, col. 1. Conf. Allix et Leccerclé, *op. cit.*, t. I, p. 284, note 1, et Lacour et Bouteron, *Précis de droit commercial*, Supplément aux tomes I et II de la 2^e édition, n° 6.

tue un type intermédiaire entre les sociétés de capitaux et les sociétés de personnes » (9).

Elle emprunte à la société anonyme les règles relatives à la limitation des engagements des associés et à l'institution de la réserve légale; celles concernant les restrictions apportées à la cessibilité des parts sociales, inspirées de l'idée d'*intuitus personæ*, l'apparentent, au contraire, à la société en nom collectif. Mais on ne saurait l'assimiler, *a priori*, à aucune forme de société préexistante. Ses caractères disparates lui donnent une physionomie propre, qui nécessite un examen particulier.

La limitation de la responsabilité des associés constitue l'un des principaux traits de cette physionomie. A l'inverse, parmi les *caractères propres* des sociétés en nom collectif dont fait état la jurisprudence assujettissant les réserves constituées par les sociétés de personnes à l'impôt général sur le revenu, le plus caractéristique est sans doute la responsabilité indéfinie des associés.

Ces *caractères propres* ne forment, cependant, que l'un des éléments d'appréciation retenus par le Conseil d'Etat. Il a pris également en considération le *mode de gestion des sociétés*. A cet égard, une distinction s'impose entre les membres gérants et non gérants des sociétés à responsabilité limitée; les premiers dirigeant personnellement les affaires sociales, comme les associés en nom collectif, les seconds n'étant que des bailleurs de fonds, comme les membres des sociétés anonymes.

Enfin le Conseil d'Etat s'est basé sur l'assimilation des associés en nom collectif à des commerçants ou industriels isolés au point de vue de la taxe sur le revenu des valeurs

(9) Lépargneur, *loc. cit.*, p. 268; — Conf. Allix et Lecerclé, *op. et loc. cit.*; Jeanne Carlot, *op. cit.*, p. 21; Pic et Baratin, *op. cit.*, nos 119 et 120.

mobilières. Nous l'avons dit, c'est là, à nos yeux, l'argument décisif qui, seul, justifie ses décisions. On ne peut, en effet, sans violer la logique et l'économie de notre système fiscal, considérer les associés exempts de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières comme des personnes distinctes de l'être social au point de vue de l'impôt général.

Une double conclusion se dégage de là.

Les membres non gérants des sociétés à responsabilité limitée sont assujettis à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières. Que leur part dans les bénéfices mis en réserve échappe à l'impôt général sur le revenu, rien n'est plus logique. Au contraire, l'article 42 de la loi du 7 mars 1925⁽¹⁰⁾ exempte de l'impôt sur le revenu des capitaux mobiliers les bénéfices revenant aux associés gérants. Quoique demeurant aux mains de la société, considérée en droit privé comme un être moral distinct, ces bénéfices doivent dès lors être soumis à l'impôt global⁽¹¹⁾.

Cette solution s'impose aussi bien en ce qui concerne la réserve légale qu'en ce qui concerne la réserve facultative, car, bien que les prélèvements effectués en sa faveur soient ordonnés par la loi, ils n'en ont pas moins pour objet des bénéfices⁽¹²⁾.

En l'écartant en raison de la limitation de leur responsabilité, l'Administration réserve aux membres gérants des sociétés à responsabilité limitée un traitement de faveur par rapport aux commerçants et industriels isolés. Cette faveur se justifie d'autant moins qu'au point de vue de l'impôt général sur le revenu le fisc applique également le régime

(10) Code des valeurs mobilières, art. 92.

(11) V., en ce sens : Amiaud, *Rec. des questions fiscales*, 1925, p. 102 et 103; Chaine, *Bulletin de l'association nationale des notaires de France*, 1929, p. 532 et s.; Copin, *Lois nouvelles*, 1925, 1^{re} partie, p. 321 et s.; Percerou, *Annales de droit commercial*, 1925, p. 91 et s.

(12) *Contra*, cep. : Crépin-Leblond, *op. cit.*, p. 50, et Lépargneur, *loc. cit.*, p. 402.

des sociétés anonymes aux gérants des sociétés en commandite par actions qui sont, au contraire, tenus indéfiniment des dettes sociales (13).

On relève là dans la doctrine administrative une incohérence qui déconcerte. Pour l'application de l'impôt général sur le revenu aux bénéfices retirés par des associés de l'entreprise exploitée en commun, il faut, en effet, choisir entre deux systèmes. Si l'on estime que la question est liée à l'exigibilité de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, il faut soumettre les associés gérants des sociétés à responsabilité limitée au même régime que les associés en nom collectif et les gérants des sociétés en commandite simple. Si l'on entend, au contraire, tenir compte du degré de responsabilité des associés, on ne peut appliquer le même traitement aux gérants des sociétés en commandite par actions et aux membres des sociétés anonymes.

Au fond, il nous semble que nous sommes d'accord avec l'Administration en optant pour le premier de ces deux systèmes. Elle admet, en effet, que, dans les sociétés civiles constituées par parts d'intérêt, présentant en droit privé la plus grande analogie avec les sociétés commerciales en nom collectif, au point de vue notamment de la responsabilité des associés à l'égard des tiers, « les bénéfices sociaux ne doivent être compris dans les bases de l'impôt général sur le revenu dû par les porteurs de parts que lors de leur mise en distribution » (14). Seul l'assujettissement à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières des sociétés civiles à parts d'intérêt peut expliquer cette solution. Les règles admises en matière de sociétés à responsabilité limitée n'en sont que plus anormales.

(13) V. chapitre précédent, § 3.

(14) Rép. à quest. écrite de M. Victor Le Guen, député (*J. off.*, 20 mai 1927, déb. Ch., p. 1535, col. 1).

DEUXIÈME PARTIE

L'APPROPRIATION DES RÉSERVES
PAR LES ASSOCIÉS
ET LES IMPOTS SUR LE REVENU

TITRE PREMIER

LE CARACTERE ACCIDENTEL DE CETTE APPROPRIATION ET LA NOTION DE REVENU AU POINT DE VUE FISCAL

CHAPITRE PREMIER

Position de la question.

Quoique recouvrée contre les sociétés, qui sont tenues d'en faire l'avance ⁽¹⁾, la taxe sur le revenu des valeurs mobilières frappe non les bénéfices réalisés par ces collectivités, mais les intérêts, dividendes, revenus et autres produits des actions, commandites et parts d'intérêts ⁽²⁾, ainsi que ceux des parts de fondateurs ⁽³⁾, c'est-à-dire les bénéfices des actionnaires, commanditaires, membres non gérants des so-

(1) L. 29 juin 1872, art. 3 (Texte codifié, art. 54).

(2) L. 29 juin 1872, art. 1^{er} (Texte codifié, art. 52).

(3) Art. 31 de la loi du 29 mars 1914 (Texte codifié, art. 48), confirmant la jurisprudence interprétative de la législation antérieure. V. not. Trib. civ. Seine, 7 avril 1900, *R. E.*, art. 2428; 3 mai 1900, *J. E.*, art. 26047, 2^e esp.; 8 févr. 1901, *R. E.*, art. 2661; 10 mai 1902 (Soc. havraise d'énergie électrique), *R. E.*, art. 3041; 10 mai 1902 (Mines d'Alquife), et, sur pourvoi, Req., 16 nov. 1904, *D. P.*, 1906. 1. 49; Trib. civ. Seine, 9 août 1902, *R. E.*, art. 3146, et 16 déc. 1912, *R. E.*, art. 5979; Trib. civ. Valenciennes, 16 oct. 1913, *R. E.*, art. 6148, et, sur pourvoi, Req., 15 juin 1915, *D. P.*, 1916. 1. 209; Trib. civ. Alger, 21 mars 1918, *R. E.*, art. 6809; Trib. civ. Seine, 9 févr. 1924, *R. E.*, art. 8010, et 4 avril 1924, *R. E.*, art. 8011, et, sur pourvoi, Req., 21 déc. 1925, *D. hebd.*, 1926, p. 35.

ciétés à responsabilité limitée, porteurs de parts de fondateurs (4). Il s'ensuit que les bénéfices sociaux mis en réserve échappent à la taxe, faute d'être appropriés par les associés (5).

Ainsi que nous l'avons dit, ces bénéfices ne doivent pas non plus être retenus, pour l'assiette de l'impôt général, à la charge des actionnaires, commanditaires, ou membres non gérants de sociétés à responsabilité limitée, soumis à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières en tant que contribuables distincts de la société, dont la personnalité morale doit servir de base à la liquidation de l'impôt global dès l'instant qu'elle se traduit par la perception d'un impôt cédulaire.

Pour les associés assujettis à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, l'exigibilité tant de l'impôt général que de l'impôt cédulaire doit donc être subordonnée à l'encaissement par les intéressés des bénéfices réalisés par la société. Mais, pour ce qui est des réserves, une difficulté se présente ici : Leur appropriation par les associés apparaît en effet comme un fait exceptionnel, tandis que le revenu paraît essentiellement périodique.

(4) V. not. Trib. civ. Seine, 22 juin 1877, *J. E.*, art. 20431, et Trib. civ. Annecy, 3 avril 1879, confirmé par Req., 21 juin 1880, *D. P.*, 80. 1. 465.

(5) En ce sens : Civ., 11 janv. 1899, *D. P.*, 1900. 1. 383, et la note; Trib. civ. Lunéville, 4 nov. 1886, *J. E.*, art. 22880, confirmé par Req., 26 déc. 1887, *D. P.*, 88. 1. 265.

CHAPITRE II

Le caractère accidentel des distributions de réserves et la taxe sur le revenu des valeurs mobilières.

En ce qui concerne la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, la question de l'imposition des réserves se pose avec une acuité particulière depuis la loi du 22 mars 1924.

Dans les sociétés qui n'étaient pas constituées par actions, et par ailleurs dépourvues d'un conseil d'administration chargé de fixer le dividende, le revenu imposable était, avant cette loi, fixé forfaitairement à 5 p. 100 de l'actif social déterminé d'après le prix moyen des cessions de parts d'intérêts consenties pendant l'année précédente, ou, à défaut de cession, présumé égal au capital social ou au montant de la commandite ⁽¹⁾. C'est seulement dans les autres sociétés que la taxe frappait le produit effectivement distribué. Mais dans les sociétés soumises au régime forfaitaire, le forfait de 5 p. 100 couvrait toutes les distributions de produits; aucun droit particulier ne pouvait donc être dû en raison de la répartition des réserves.

D'après l'article 32 de la loi du 22 mars 1924 ⁽²⁾, le revenu imposable est encore fixé à 8 p. 100 de l'actif social tel qu'il résulte du prix moyen des cessions de parts pendant l'année précédente ou, en l'absence de cession, à la même quo-

(1) L. 29 juin 1872, art. 2; Déc. 6 déc. 1872, art. 2.

(2) Texte codifié, art. 53.

tité du capital social ou de la commandite, dans les sociétés non assujetties au droit de communication de l'Administration de l'Enregistrement. Mais tandis que le forfait était auparavant la seule base légale de l'impôt ³⁾, il ne s'impose plus ni au fisc ni aux redevables, qui sont désormais admis à établir que les produits effectifs sont supérieurs ou inférieurs au montant du forfait. Par suite, la question de l'imposition des réserves se pose aujourd'hui dans toute société, quels qu'en soient la forme et le mode de gestion.

Suivant la jurisprudence intervenue pour régler les conflits entre usufruitiers et nus propriétaires d'actions ou parts d'intérêts, le mot *fruits*, par lequel le Code civil désigne les produits qui reviennent à l'usufruitier, « suppose une perception annuelle ou périodique ». Les réserves distribuées par une société ne sont donc pas des fruits. Elles appartiennent au nu propriétaire, et non à l'usufruitier, qui a seulement le droit d'en jouir ⁴⁾. De même, lorsque les actions ou parts d'intérêt appartiennent en propre à une personne mariée sous le régime de la communauté réduite aux acquêts, elles ne tombent pas dans la communauté, qui a sur les biens personnels des époux des droits analogues à ceux de l'usufruitier sur l'objet de son usufruit (C. civ., art. 1498) ⁵⁾.

(3) Trib. civ. Seine, 14 déc. 1877, D. P., 79. 1. 229; Req., 9 nov. 1886, D. P., 87. 1. 341; Trib. civ. Seine, 19 janv. 1894, R. E., art. 737; — Conf. : *Dictionnaire des droits d'enregistrement*, 4^e éd., V^o cit. n^{os} 898 et s.; Maguéro, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement*, 2^e éd. V^o cit. n^o 196.

(4) Paris, 27 avril 1827, Dalloz *Rép.*, V^{is} *Banque*, n^o 109, et *Usufruit*, n^o 173; Trib. civ. Cognac, 27 juillet 1869, et, sur appel, Bordeaux, 5 juill. 1870, D. P., 71. 2. 174; Trib. civ. Seine, 10 juill. 1883, confirmé sur appel par Paris, 1^{er} juill. 1887 (D. P., 88. 2. 243), et, sur pourvoi, par Civ., 5 févr. 1890 (D. P., 90. 1. 300); Trib. civ. Seine, 1^{er} avril 1922, D. P., 23. 2. 48.

(5) Grenoble, 20 mars 1876, et, sur pourvoi, Req., 14 mars 1977, D. P.,

Quelques années à peine après la mise en vigueur de la loi du 29 juin 1872, la Cour de cassation fut appelée à déterminer les répercussions de cette jurisprudence en matière d'impôt sur le revenu des valeurs mobilières.

La Société des mines d'Anzin ayant distribué à ses actionnaires des actions des mines de Vicoigne, à l'achat desquelles elle avait employé une partie de ses bénéfices, la Cour de Grenoble et la Chambre des requêtes décidèrent que ces actions étaient demeurées propres à un actionnaire de la Société des mines d'Anzin, marié sous le régime de la communauté réduite aux acquêts ⁽⁶⁾.

S'appuyant sur ces arrêts, la Société d'Anzin contesta l'exigibilité de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières réclamée par l'Administration de l'Enregistrement en raison de la distribution des actions de Vicoigne. Ses conclusions, d'abord accueillies par le Tribunal de Valenciennes ⁽⁷⁾, furent finalement repoussées par un arrêt de la chambre civile

77. 1. 353, S., 78. 1. 5; Bruxelles, 29 mai 1885, D. P., 85. 2. 276; Req., 24 juin 1903, D. P., 04. 1. 591.

La doctrine est conforme à cette jurisprudence. V. not. : Aubry et Rau, *Cours de droit civil français* (5^e éd.), t. II, p. 684, note 17 bis, et t. VIII, p. 306, texte et note 10 bis; Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 12^e éd., t. III, n^o 295; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Des biens*, 3^e éd., n^{os} 592 et 593; Baudry-Lacantinerie, Le Courtois et Surville, *Du contrat de mariage*, 3^e éd., t. II, n^o 1287; Bosvieux, *Journ. des notaires*, 1907, art. 28890, et *Journ. des soc.*, 1907, p. 183 et s., et 355 et s.; Colin et Capitant, *Cours élémentaire de droit civil français* (4^e éd.), t. I, p. 813; Ch. Ambroise-Colin, *op. cit.*, p. 53 et s., et 149 et s.; Croizat, *op. cit.*, p. 143 et s.; Dalloz, *op. cit.*, V^o *Usufruit*, n^o 173; Labbé, note sous Req., 14 mars 1877, S., 78. 1. 5; Mathieu, *Rev. prat. des soc.* (de Belgique), 1922, p. 112 et s. (*Journ. des soc.*, 1923, p. 252 et s.); Pic, *Des sociétés commerciales*, t. II, n^o 1194; Planiol et Ripert, *Traité élémentaire de droit civil*, 10^e éd., t. III, n^o 1005 bis, et 11^e éd., t. I, n^o 2797 bis; Planiol et Ripert, *Traité pratique de droit civil français*, t. III, *Des biens*, n^{os} 792 et 796, et t. VIII, *Régimes matrimoniaux*, 1^{re} partie, n^{os} 418 et 419; Wahl, *Journ. des soc.*, 1925, p. 129 et s.; Contra cep. : Pilet, *De la formation et de l'emploi des fonds de réserve dans les sociétés par actions*, n^o 78; Rousseau, *Traité théorique et pratique des sociétés*, 5^e éd., t. II, n^o 3371.

(6) Arrêts précités des 20 mars 1876 et 14 mars 1877.

(7) Jugement du 8 juillet 1881.

du 29 avril 1884 (8), pour ce motif « que les bénéfices et produits que la loi du 29 juin 1872 a voulu atteindre ne consistent pas seulement dans les fruits et revenus périodiques, mais dans l'augmentation même du patrimoine commun, du moment que la société fait volontairement passer dans le patrimoine personnel des associés l'excédent de valeur que le fonds social a obtenu » (9).

Déjà le Tribunal de la Seine (10) et celui de Nîmes (11), ainsi que la Chambre des requêtes (12), avaient déclaré la taxe exigible en cas de répartition de réserves. La jurisprudence créée par leurs décisions n'a pas cessé depuis lors de s'affirmer (13). Elle repose sur un argument de texte plus nettement exprimé par les juges du premier degré : C'est que la loi du 29 juin 1872 « est, il est vrai, intitulée : loi relative à un impôt sur le revenu des valeurs mobilières, mais qu'il résulte de son article 1^{er} que la taxe qu'elle établit frappe non seulement les intérêts, dividendes, et revenus des actions, mais tous les autres produits de ces actions » (14), et « qu'il importe peu, dès lors, que la perception ne soit pas périodique » (15).

(8) D. P., 84. 1. 421.

(9) Conf. Civ., 8 janv., 1889, D. P., 89. 1. 131, et 26 oct. 1892, D. P. 93. 1. 238; Rappr. Req., 3 avril 1911, D. P., 12. 1. 489.

(10) Trib. civ. Seine, 22 juin 1877, D. P., 78. 3. 469.

(11) Trib. civ. Nîmes, 20 nov. 1879, D. P., 80. 5. 387.

(12) Req., 7 juin 1880 (2 arrêts), D. P. 80. 1. 466.

(13) V. not. Civ., 28 mai 1884, D. P., 84. 1. 465; Req., 26 déc. 1887, D. P., 88. 1. 263; Civ., 17 déc. 1906, D. P., 07. 1. 353 (2^e esp.); Req., 3 avril 1911, D. P., 12. 1. 489; Civ., 14 janv. 1913, S., 17. 1. 137; Civ., 4 avril 1922, D. P., 23. 1. 159.

(14) Trib. civ. Seine, 13 févr. 1885, *J. E.*, art. 22421; Rappr. Trib. civ. Seine, 29 janv. 1892, *J. E.*, 24162, confirmé par Req., 24 juill. 1893, D. P., 94. 1. 73; Trib. civ. Versailles, 23 nov. 1906, *J. E.*, 27368, confirmé par Civ., 14 janv. 1913, précité; Civ., 17 déc. 1906; Req., 30 avril 1911; Civ., 4 avril 1922, précités; Trib. civ. Le Mans, 15 mars 1927, *R. E.*, art. 8793; Trib. civ. Seine, 21 mai 1927, *R. E.*, art. 8672.

(15) Trib. civ. Seine, 5 mai 1900, *J. E.*, art. 26047.

CHAPITRE III

Le caractère accidentel des distributions de réserves et l'impôt général sur le revenu.

§ 1. — L'IMPÔT GÉNÉRAL N'ATTEINT QUE LES REVENUS.

LES DEUX CONCEPTIONS PRINCIPALES DU REVENU

ET LA NOTION DE FRUITS.

Nous retrouvons le mot *produits* dans la loi du 15 juillet 1914. Aux termes de son article 10, « le revenu imposable correspondant aux diverses sources de revenus... est déterminé chaque année d'après leur *produit* respectif pendant la précédente année » (1). Les différents décrets pris pour l'exécution de cette loi disposent eux-mêmes que « le revenu net est constitué par l'excédent du *produit* brut effectivement réalisé... sur les dépenses effectuées en vue de l'acquisition et de la conservation du revenu » (2).

Mais ces décrets n'ont pu étendre le champ d'application de la loi, et, quand celle-ci parle des produits d'une source de revenus, elle ne vise que les revenus produits par cette source. Il est inexact de dire qu'elle frappe expressément les produits et, parmi eux, ceux des valeurs mobilières (3). Lorsque la loi du 15 juillet 1914 fut mise en appli-

(1) Texte codifié, art. 79.

(2) Art. 1^{er} du décret du 17 janvier 1917, modifié par celui du 19 décembre 1917, et du décret du 30 décembre 1926.

(3) *Contra* cep. Maguéro, *R. I.*, art. 1349.

cation, la jurisprudence intervenue en matière d'impôt sur le revenu des valeurs mobilières ne pouvait donc pas être purement et simplement transposée en matière d'impôt général. La question de la taxation des réserves demeurait entière. Comme la loi n'avait donné aucune définition du revenu, elle n'allait pas tarder à soulever des discussions.

La notion de revenu s'oppose à la notion de capital. Le revenu s'entend du produit soit du capital, soit du travail, soit de la combinaison de ces deux facteurs de production. Au point de vue strict de la production, le travail peut être considéré lui-même comme un capital. « Le capital est alors toute chose, toute richesse, diraient les économistes, qui a pour caractère propre la productivité; le revenu se trouve être toute chose, tout avantage de n'importe quelle sorte produit par un capital » (4).

Partant de là, l'Administration des Contributions directes estime que, « d'une manière générale, on doit entendre par *revenu*, au point de vue fiscal, le produit des capitaux ou droits mobiliers ou immobiliers » (5). Elle en conclut que les distributions de réserves sont passibles de l'impôt général sur le revenu (6).

Dans le langage courant, le mot *revenu* désigne plus précisément les richesses destinées à subvenir aux besoins de leur possesseur. Ce n'est pas à dire que le revenu soit toute richesse employée à la consommation. Le bon sens popu-

(4) Conclusions de M. Garrigou, commissaire du gouvernement, sous C. E., 24 mars 1924, D. P., 24. 3. 17. Conf. : Irving Fisher, *De la nature du capital et du revenu*, traduction française de Savinien Bouyssy, p. 145 et s.; Nogaro, *Traité élémentaire d'économie politique*, 2^e éd., p. 10; Reboud, *Précis d'économie politique*, 3^e éd., t. I, n^{os} 67 et s.

(5) Rép. à quest. écrite de M. Milan, sénateur (*J. off.*, 10 janv. 1924, déb. Sénat, p. 16); Conf. instr. précitée du 31 janvier 1928, n^o 293.

(6) Instr. précitée du 31 janvier 1928, n^o 293; — Conf. Conclusions de M. Andrieux sous C. E., 15 février 1923 (2 arrêts), D. P., 23. 3. 9; Garrigou, conclusions précitées; Maguéro, *R. I.*, art. 1349.

laire l'exprime très clairement en disant du prodigue qu'il dépense son capital et de l'individu économe qu'il ne consomme qu'une partie de ses revenus. L'emploi que l'homme fait de ses ressources n'en change pas la nature, et la notion de revenu n'est pas à ce point subjective qu'elle ait pour base la consommation effective des richesses. Le revenu n'est pas ce qui est consommé, mais ce qui peut l'être raisonnablement. Il s'entend des ressources essentiellement périodiques qu'un individu « doit à la mise en œuvre des capitaux dont il dispose (y compris sa force de travail) et qu'il peut consacrer à sa consommation sans diminution de son capital » (7).

Tous les produits ne sont pas du revenu au sens où l'on prend alors ce terme, car la source des revenus s'épuiserait parfois si l'on n'affectait à son entretien une partie de ses produits, dont l'excédent seul constitue un revenu. A l'inverse, si un individu aliène ses capitaux moyennant une rente viagère, afin d'accroître ses ressources, les arrérages de cette rente sont pour le tout des revenus, bien qu'ils correspondent non seulement aux produits des capitaux aliénés, mais à ces capitaux eux-mêmes.

Cette conception du revenu devait s'imposer à l'esprit du législateur poursuivant, par l'établissement des impôts sur les revenus, la réalisation d'une certaine justice fiscale. Pour être équitable, un système fiscal doit, en effet, s'attacher à frapper les contribuables selon les ressources qu'ils peuvent employer à la satisfaction de leurs besoins.

Certains indices nous autorisent à penser que c'est bien

(7) Ch.-Ambroise Colin, *op. cit.*, p. 32; Conf. Colson, *Cours d'économie politique* professé à l'Ecole nationale des ponts et chaussées, édit. définitive, livre III, p. 387 et s.; Ch. Gide, *Cours d'économie politique*, (6^e éd.), t. I, p. 181; Truchy, *Cours d'économie politique* (2^e éd.) t. I p. 36 et s.; Wagner, *Les fondements de l'économie politique*, t. II, § 173.

celle qui a inspiré les lois des 15 juillet 1914 et 31 juillet 1917. C'est d'abord la rédaction de l'article 10 de la loi du 15 juillet 1914 ⁽⁸⁾ et des articles 4 et 30 de celle du 31 juillet 1917 ⁽⁹⁾, qui n'assujettissent à l'impôt général et aux impôts sur les bénéfices des professions industrielles et commerciales ou des professions libérales que les revenus et bénéfices nets, c'est-à-dire « l'excédent du produit brut effectivement réalisé sur les dépenses effectuées en vue, non seulement de l'acquisition, mais encore de la conservation du revenu » ⁽¹⁰⁾, c'est-à-dire sur la dépréciation subie par le capital producteur ⁽¹¹⁾. C'est surtout le titre III de la loi du 31 juillet 1917 ⁽¹²⁾, frappant de l'impôt cédulaire le montant total des arrérages des rentes viagères, même constituées à titre onéreux, bien qu'une partie de ces arrérages soit prise sur le capital aliéné par le crédientier ⁽¹³⁾.

La notion de revenu telle que nous venons de la définir se rapproche de la notion de fruit.

Le démembrement de propriété que suppose l'usufruit a pour but d'assurer à l'usufruitier les ressources nécessaires à sa subsistance tout en conservant au nu propriétaire la substance même de la chose. Les fruits ont pour caractère essentiel « de constituer pour l'homme un *revenu*, une source périodique et renouvelée, un moyen de satisfaction pour les besoins renaissants de l'existence humaine » ⁽¹⁴⁾. En les définissant, en vue de régler les rapports du propriétaire et de l'usufruitier, la loi et la jurisprudence civiles définissent par là même les revenus.

(8) Texte codifié, art. 76.

(9) Texte codifié, art. 4 et 54.

(10) Art. 1^{er} du décret du 17 janvier 1917, modifié par celui du 15 décembre 1917, et du décret du 30 décembre 1926.

(11) L. 31 juill. 1917, art. 4 (Texte codifié, art. 4).

(12) Texte codifié, titre III.

(13) V. en ce sens C. E., 7 juin 1929, *R. I.*, art. 2696.

(14) Labbé, dissertation précitée.

Certains auteurs se hâtent d'en conclure que l'impôt général sur le revenu ne peut atteindre les réserves puisque ce ne sont pas des fruits ⁽¹⁵⁾. C'est à tort, croyons-nous, du moins en ce qui concerne les réserves facultatives, car la jurisprudence qui les attribue au nu propriétaire suppose, de la part de l'usufruitier ou de ses auteurs, une capitalisation volontaire des bénéfices mis en réserve, capitalisation à laquelle le fisc demeure, au contraire, toujours étranger.

§ 2. — LE RÔLE DE LA VOLONTÉ HUMAINE DANS L'AMÉNAGEMENT
DES CAPITAUX MOBILIERS.

CETTE VOLONTÉ EST INOPPOSABLE AU FISC.

Les produits sont des fruits lorsqu'ils doivent être détachés du fonds ou du capital, mais non lorsqu'ils sont destinés à y demeurer joints, pour l'accroître. Leur détachement s'opère parfois naturellement. C'est le cas pour la plupart des produits de la terre. Il faut cependant que l'homme intervienne pour couper les bois, extraire les produits des mines et des carrières. C'est alors l'aménagement donné par le propriétaire qui détermine le caractère des produits. Les produits des mines et carrières ouvertes lors du démembrement de la propriété, les bois de haute futaie mis en coupes réglées par le propriétaire sont seuls des fruits ⁽¹⁶⁾. En outre l'usufruitier doit, pour la coupe de ces bois, comme d'ailleurs pour celle des bois taillis, se conformer aux usages du propriétaire ⁽¹⁷⁾.

A plus forte raison l'homme est-il maître de capitaliser

(15) Besson, *op. cit.*, n° 330; Ch. Ambroise Colin, *op. cit.*, p. 55 et 56; Crépin-Leblond, *op. cit.*, p. 93 et 94; D. P., 1921. 3. 9, note signée G. L.; Pic et Baratin, *op. cit.*, n° 477; Conf., en matière de primes de remboursement d'obligations, Cons. préf. Côte-d'Or, 30 juin 1924, *R. I.*, art. 1543.

(16) C. civ., art. 591 et 598.

(17) C. civ., art. 590 et 591.

les revenus de l'argent et, à l'inverse, d'aliéner ses capitaux moyennant une rente viagère, dont tous les arrérages seront des fruits civils (18). Sa volonté est ici souveraine (19).

La jurisprudence ne l'a pas méconnu, en décidant que les réserves distribuées appartiennent au nu propriétaire et qu'elles ne tombent pas dans la communauté d'acquêts lorsque l'action ou la part sociale y donnant droit est propre à l'un des époux. Il en résulte, au contraire, que les bénéfices réalisés par une société ne sont par essence ni des fruits ni des capitaux (20); que leur caractère dépend, à ce point de vue, de l'aménagement qui leur est donné par les associés, et que les réserves ne deviennent des capitaux qu'en vertu soit des statuts (21), qui « font la loi des associés et règlent les rapports sociaux » (22), soit d'une délibération du conseil d'administration, agissant dans les limites des attributions à lui conférées par le pacte social (23), ou de l'assemblée générale, qui exprime, de même, la volonté de tous les associés (24).

Un arrêt de la Cour de Grenoble constate à cet égard que l'assemblée générale, délibérant sur l'emploi des bénéfices, « fixe définitivement ce qui doit appartenir au capital, ce qui est attribué à la réserve, ce qui va être distribué comme re-

(18) C. civ., art. 588.

(19) V., sur ce point : Ch. Ambroise Colin, *op. cit.*, p. 41 et s.; Croizat, *op. cit.*, p. 4 et s., 121 et s., et Introduction, p. vi; Labbé, dissertation précitée.

(20) V., en ce sens, Trib. civ. Seine, 1^{er} avril 1922, D. P., 23. 2. 45.

(21) Bordeaux, 5 juill. 1870, D. P., 71. 2. 174.

(22) Bruxelles, 29 mai 1886, D. P., 85. 2. 276.

(23) Trib. civ. Seine, 10 juillet 1883, confirmé en appel par Paris, 1^{er} juill. 1887 (D. P., 88. 2. 243), et, sur pourvoi, par Civ., 5 févr. 1890 (D. P., 90. 1. 300).

(24) Conf. Labbé, dissertation précitée; Rapp. : Amiaud, *Traité des comptes de réserves*, 2^e éd., p. 320 et s. et 326 et s.; Bosvieux, *loc. cit.*, Ch.-Ambroise Colin, *op. cit.*, p. 53 et s. et 154 et s.; Crépin-Leblond, *op. cit.*, p. 32; Mathieu, *loc. cit.*; Planiol et Ripert, *Traité pratique de droit civil français*, t. VIII, *Régimes matrimoniaux*, 1^{re} partie, n° 791.

venu et ce qui reste à joindre au revenu de l'année suivante comme reliquat des produits non employés et non distribués; que ces dispositions sont prises souverainement et ne sauraient être méconnues quand il s'agit d'apprécier ce qui fait partie de la jouissance et ce qui appartient à la propriété » (25).

Puisque la capitalisation des bénéfices sociaux est l'œuvre de la volonté des associés, les réserves n'appartiennent au nu propriétaire qu'à la condition qu'elles aient été constituées en vertu d'une décision opposable à l'usufruitier, soit que cette décision ait été prise avant le démembrement de la propriété, soit qu'elle émane d'un organisme exprimant la volonté collective du nu propriétaire et de l'usufruitier, si elle est intervenue postérieurement.

Ainsi, l'usufruitier aurait droit aux bénéfices mis en réserve « depuis l'ouverture de l'usufruit par un acte de la volonté personnelle » du nu propriétaire. Il a été jugé, en ce sens, que les réserves constituées par une société en nom collectif pendant le mariage d'un associé doivent tomber dans la communauté d'acquêts existant entre cet associé et son épouse, lorsque les prélèvements en faveur du fonds de réserve, « qui étaient non point imposés aux sociétaires, mais facultatifs pour chacun d'eux, ont été effectués volontairement au cours de la communauté d'acquêts. » La Cour de cassation a décidé que « les bénéfices ainsi employés avaient le caractère de revenus de biens propres au mari » (26).

(25) Grenoble, 20 mars 1876, confirmé par Req., 14 mars 1877, D. P., 77. 1. 353, S., 78. 1. 5, et la note précitée de M. Labbé; — Conf. une étude anonyme publiée dans la *Revue de science et de législation financières*, 1923, p. 206 et s.

(26) Req., 25 oct. 1909, D. P., 10. 1. 287, et la note de M. Binet; — Conf. Palmade, *Rev. politique et parlementaire*, 1924, t. CXIV, p. 78, et Nast,

De même que l'aménagement des bénéfices sociaux ne peut être opposé à l'usufruitier qu'autant qu'il y a concouru soit par lui-même, soit par ses auteurs, de même les associés ne sauraient, en aucun cas, s'en prévaloir pour l'application de l'impôt général sur le revenu. « La théorie de la volonté déterminante, admissible dans les rapports privés du nu propriétaire et de l'usufruitier et dans ceux de la société vis-à-vis de ses membres, ne l'est plus dans les rapports de l'actionnaire et du fisc. Les raisons qui en justifiaient l'application font ici défaut. Il n'existe aucun contrat antérieur d'où l'un et l'autre tireraient leurs droits, et il n'y a pas davantage une volonté supérieure à la leur, commandant leurs rapports réciproques. Les décisions de l'assemblée générale d'une société ont force de loi vis-à-vis d'un actionnaire déterminé, parce que celui-ci, en s'associant, a librement consenti à se soumettre aux dispositions des statuts. Rien de tel n'est opposable au fisc. » (27). En effet c'est « un tiers qui n'a pas à subir les effets de la capitalisation acceptée par l'actionnaire » (28).

Dans un cas, à la vérité tout différent, car il s'agissait de bénéfices réalisés pendant l'exercice venant d'expirer qui avaient été affectés à l'augmentation du capital et à une attribution d'actions nouvelles gratuites aux actionnaires, la jurisprudence anglaise a cependant admis qu'une société « agit dans les limites de ses pouvoirs en disposant de ses

note sous Trib. civ. Nantes, 2 mai 1927, et Rennes, 9 juin 1928, D. P., 29. 2. 129.

(27) Etude anonyme précitée, *Rev. de science et de législation financières*, 1923, p. 206 et s.

(28) Palmade, *Rev. politique et parlementaire*, 1924, t. CXIV, p. 78; — Conf. Andrieux, conclusions précitées; Dehem, *op. cit.*, p. 104 et 105; Labouchère, conclusions sous C. E., 29 janv. 1921, D. P., 21. 3. 9; Trotabas, note sous les deux arrêts du C. E., 15 févr. 1923, D. P., 23 3. 9; — Rapp. Ch.-Ambroise Colin, *op. cit.*, p. 140.

bénéfices en les convertissant en capital au lieu de les verser à ses actionnaires, et que cette décision s'impose à tous, y compris à la couronne » (29).

Outre qu'elle heurte ce principe que les conventions n'ont d'effet qu'entre les contractants, cette doctrine présente le grave inconvénient de laisser la détermination de la matière imposable à la discrétion des contribuables.

Le Conseil d'Etat l'a écartée. Il a décidé que les réserves facultatives doivent être assujetties à l'impôt général, pour le motif qu'elles représentent des bénéfices accumulés, *dont la répartition a pu être différée sans que le caractère en soit modifié au regard de la loi d'impôt* (30).

§ 3. — L'IMPÔT GÉNÉRAL SUR LE REVENU EST UN IMPÔT DE RÉCAPITULATION.

Il nous semble que cette jurisprudence peut se justifier par un autre argument, qui la rend applicable au partage de la réserve légale, lors de la dissolution des sociétés anonymes ou à responsabilité limitée, encore que la constitution de la réserve légale s'impose aux associés.

Nous l'avons dit, les différents impôts sur les revenus successivement introduits dans notre législation fiscale sont comme les différents rouages d'une même machine, qui fonctionnent de concert et se complètent mutuellement (31).

(29) Ch. des Lords, 3 juin 1924, cité en note, *Journ. des sociétés*, 1924 p. 472; — V., dans le même sens, Cour de Londres, 3 mai 1920 (2 arrêts), *R. I.*, art. 785. — Conf., en doctrine, Crépín-Leblond, *op. cit.*, p. 402 et s. — Decazes, *op. cit.*, p. 50 et s. et 100 et s. — Eustatziu, *Les difficultés de distinction du capital et du revenu dans l'application de l'impôt sur le revenu en France*, p. 89.

(30) C. E., 15 févr. 1923, D. P., 23. 3. 9 (1^{re} espèce); 8 juin 1923, *R. I.*, art. 1318 (1^{re} espèce); 27 juill. 1923, *R. I.*, art. 1318 (2^e esp.); 22 nov. 1923, *Gaz. Pal.*, 24. 1. 236 (2^e esp.), 11 févr. 1927, *R. I.*, art. 2024.

(31) V., en ce sens, Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. II, p. 355.

Dans le système que leur réunion constitue, l'impôt général apparaît comme un impôt de récapitulation, frappant l'ensemble des profits soumis distinctement aux divers impôts cédulaires ⁽³²⁾.

Ce rôle lui était expressément attribué dans le projet de loi déposé à la Chambre le 7 février 1907 ⁽³³⁾, dont l'article 59 disposait : « le revenu imposable est constitué par la totalisation des revenus taxés dans chaque catégorie de l'impôt général, y compris les revenus exemptés dans certaines d'entre elles comme n'atteignant pas le minimum imposable... »

Le texte adopté par la Chambre le 9 mars 1909 n'était pas moins explicite. « Le revenu imposable, portait l'article 65, est constitué par la totalisation des revenus compris, pour l'année de l'imposition, dans chacune des catégories de l'impôt général, sans excepter les revenus qui n'ont pas été taxés dans certaines d'entre elles ... » ⁽³⁴⁾.

S'il n'est pas question du caractère totalisateur de l'impôt général dans la loi du 15 juillet 1914, cela s'explique par le fait que la plupart des impôts cédulaires restaient encore à créer lorsque fut institué l'impôt global, et qu'on ne pouvait, par conséquent, en faire état. Mais il résulte des travaux préparatoires que l'idée de soumettre à l'impôt général tous les produits atteints par les impôts cédulaires n'avait pas été abandonnée. « Dans le texte de la Commission, le revenu global n'est que la somme des revenus cédulaires », avait dit au Sénat le rapporteur, M. Aimond ⁽³⁵⁾, et

(32) Conf. Bocquet, *op. cit.*, p. 464 et 465, et l'étude anonyme précitée, *Rev. de science et de législation financières*, 1923, p. 206 et s.

(33) Annexe n° 737, *J. off.*, doc. parl. Ch., sess. ord. 1907, p. 15, col. 3; — V. à ce sujet, Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. I, p. 148.

(34) *J. off.*, doc. parl. Sénat, sess. ord. 1909, p. 40, col. 2; annexe, n° 66.

(35) *J. off.*, déb. parl., Sénat, 1914, p. 1038, col. 1.

c'est ainsi que le concevait également M. Touron, lorsqu'il déclarait : « Il est tout naturel qu'après avoir fait le total des revenus nets des différentes catégories donnant réellement des revenus, si dans une d'entre elles apparaît une perte, il est tout naturel qu'on déduise ce déficit du total des autres revenus. » (36).

Au cours des débats qui ont précédé le vote de la loi du 30 décembre 1926, le caractère totalisateur de l'impôt général a été plus nettement encore mis en lumière. « Quand nous aurons toutes les cédules au complet », disait, à la Chambre, M. Ribot, ministre des Finances, le 18 décembre 1916, « nous arriverons à totaliser purement et simplement, pour l'assiette de l'impôt général, tous les revenus constatés séparément dans les cédules. » (37). Au Sénat, le 30 décembre, M. Perchot, rapporteur, exprimait la même idée en ces termes : « quand la loi sur les impôts cédulaires sera définitivement votée et entrée en application, la totalisation des revenus des différentes cédules fournira la base de l'impôt général. Il n'y aura donc plus aucune différence entre l'assiette de l'impôt général et celle des impôts cédulaires » (38).

Les règlements d'administration publique pris pour l'exécution de la loi du 15 juillet 1914 s'en sont eux aussi inspirés. L'énumération, contenue dans le décret du 17 janvier 1917, modifié par celui du 15 décembre suivant, et dans celui du 30 décembre 1926, des différentes catégories de revenus soumis à l'impôt général, correspond, en effet, aux diverses cédules, auxquelles s'ajoutent les bénéfices provenant de l'exploitation minière.

(36) *J. off.*, déb. parl. Sénat, 1914, p. 1256, col. 3.

(37) *J. off.*, déb. parl., Ch., 1916, p. 3719.

(38) *J. off.*, déb. parl., Sénat, 1916, p. 1117, col. 1.

La loi du 31 juillet 1917 elle-même a implicitement consacré le caractère totalisateur de l'impôt global en autorisant les contribuables percevant des revenus soumis à un impôt cédulaire perçu par voie de rôles à évaluer ces revenus selon les règles fixées pour l'assiette de cet impôt cédulaire, dans leur déclaration pour l'établissement de l'impôt général (39).

De l'intention, si nettement affirmée par le législateur, de faire de l'impôt général un impôt de récapitulation, frappant globalement et selon un tarif progressif les différents produits atteints par les impôts cédules, il faut conclure que « la détermination des revenus qui seront soumis à l'impôt général se trouve en principe dans les cédules » (40). Les distributions de réserves doivent donc donner lieu à la perception de l'impôt général du moment qu'elles tombent sous le coup de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières (41).

Leur assujettissement à cet impôt résulte d'ailleurs de dispositions législatives récentes. L'article 80 de la loi du 13 juillet 1923 déclare la taxe sur le revenu des valeurs mobilières et l'impôt général applicables aux réserves distribuées à titre d'amortissement du capital social en cours de société. Si cet article frappe de l'impôt global des distri-

(39) L. 31 juillet 1917, art. 50 (Texte codifié, art. 79). — V. rapport de M. Dumesnil, n° 3014 (*J. off.*, doc. parl. Ch., sess. ord. 1917, p. 487, col. 2 et 3), et Palmade, *Rev. politique et parlementaire*, 1924, t. CXIV, p. 78.

(40) Etude anonyme précitée, *Rev. de science et de législation financières*, 1923, p. 206 et s. — V. cep., en sens contraire, Allix, *Traité élémentaire de science des finances et de législation financière française*, 8^e éd., p. 632 et 633; Allix et Lecercle, *op. cit.*, t. II, p. 166 et 167; Bocquet, *op. cit.*, p. 402, texte et note 2; Decazes, *op. cit.*, p. 63 et 81 et s.; — Cons. préf. Haute-Vienne, 21 avril 1926, *R. I.*, art. 1927.

(41) V., en ce sens, Andrieux, conclusions précitées, et la même étude anonyme (*Rev. de science et de législation financières*, 1923, p. 206 et s.); Rapp. Palmade, *eod. loc.*, p. 73 et s.; — *Contra*, Eustatziu, *op. cit.*, p. 58 et 59.

butions de réserves qui échappaient auparavant à l'impôt cédulaire lui-même, c'est évidemment que celles qui étaient déjà atteintes par cet impôt étaient également soumises à l'impôt global⁽⁴²⁾. D'autre part, l'article 25 de la loi du 19 mars 1928 exempte provisoirement, et sous certaines conditions, de l'impôt général les répartitions de réserves effectuées sous la forme d'une attribution d'actions, de parts bénéficiaires, ou d'obligations gratuites, en cas de fusion de sociétés. Il s'ensuit que ces distributions y sont en principe assujetties.

(42) V., en ce sens, Allix, *op. cit.*, p. 634; Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. II, p. 179 et s.; Pic et Baratin, *op. cit.*, n° 478.

TITRE II

LES DIVERS MODES D'APPROPRIATION DES RESERVES PAR LES ASSOCIES AU REGARD DE L'IMPOT CEDU- LAIRE ET DE L'IMPOT GENERAL

CHAPITRE PREMIER

L'impôt réel sur le revenu des valeurs mobilières. Nécessité d'une distribution.

La taxe sur le revenu des valeurs mobilières est un impôt réel. Elle frappe les produits des actions, parts de fondateurs, commandites et parts d'intérêt, sans prendre en considération la personne de leur titulaire. Toute distribution faite à titre de restitution d'apports échappe en principe à l'impôt comme remboursement de capital. Inversement, toute autre distribution a pour objet des produits impossibles (4).

Peu importe que le bénéficiaire ait acheté son titre ou sa part sociale à la veille d'une distribution de réserves. « Il

(1) V. not. Trib. civ. Seine, 4 janv. 1878, D. P., 79. 3. 23; Trib. civ. Lyon, 29 juill. 1881, *J. E.*, art. 22175; Trib. civ. Bordeaux, 27 févr. 1884, *J. E.*, art. 22420; Trib. civ. Seine, 13 févr. 1885, *J. E.*, art. 22421; Trib. civ. Lyon, 16 avril 1886, *J. E.*, art. 22682, confirmé par Civ., 8 janv. 1889, D. P., 89. 1. 134; Trib. civ. Pont-Lévêque, 14 déc. 1886, *J. E.*, art. 22884; Trib. civ. Seine, 13 juill. 1888, *J. E.*, art. 23067, et, sur pourvoi, Civ., 13 mars 1895, D. P., 95. 1. 521 (1^{re} esp.); Trib. civ. Seine, 9 nov. 1900, et, sur pourvoi, Req., 15 avril 1902, D. P., 03. 1. 441; Trib. civ. Marseille, 13 nov. 1906, *R. E.*, art. 4308; Trib. civ. Seine, 11 avril 1911, *R. E.*, art. 5412; Trib. civ. Lyon, 4 juill. 1917, et, sur pourvoi, Civ., 4 avril 1922, D. P.,

devient, par le fait même de leur transfert, l'ayant cause de son vendeur, et se trouve comme tel non seulement investi de tous les droits qui appartenaient à ce dernier, tant dans le capital social que dans les bénéfices sociaux, mais encore assujetti à tous les risques qu'il devait courir et à toutes les obligations dont il était tenu, notamment à celle d'acquitter au moment de son exigibilité l'impôt sur le revenu. » (2).

Cet acquéreur ne retire sans doute aucun bénéfice de la distribution des réserves. Il se borne à récupérer une partie de son prix d'achat. Cependant les réserves sont sorties de la caisse sociale pour entrer dans le patrimoine personnel des associés, et nous supposons que le droit de ceux-ci à la restitution de leur mise n'a pas été réduit. Les valeurs réparties constituent, dès lors, un produit des actions, commandites ou parts d'intérêt, sinon un revenu pour tel associé ayant pris part à la répartition. Il n'en faut pas davantage pour que la taxe soit due (3).

Par contre, l'exigibilité de l'impôt est subordonnée à l'existence d'une distribution (4). La taxe n'atteint pas les

25. 1. 139; Civ., 6 mars 1922, D. P., 23. 1. 54; Trib. civ. Seine, 13 févr. 1926, R. E., art. 8317; Trib. civ. Chalon-sur-Saône, 4 mai 1926, R. E., art. 8498; Trib. civ. Seine, 7 mai 1926, R. E., art. 8584; Trib. civ. Le Mans, 15 mars 1927, R. E., art. 8793; Civ., 11 avril 1927, R. E., art. 8578; Trib. civ. Amiens, 17 avril 1927, R. E., art. 8711 (1^{re} esp.); Trib. civ. Seine, 21 mai 1927, R. E., art. 8672; Trib. civ. Seine, 27 oct. 1927, R. E., art. 8772; Trib. civ. Lille, 28 oct. 1927 (2 jugements), R. E., art. 8798; Req., 31 oct. 1927, R. E., art. 8691; Trib. civ. Seine, 23 déc. 1927, R. E., art. 8741 (2^e esp.); Trib. civ. Lille, 30 déc. 1927, R. E., art. 8773; Trib. civ. Seine, 20 janv. 1928, R. E., art. 8794.

Conf. : Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. I, p. 289; Magnéro, *Traité alphabétique des droits d'enreg.*, 2^e éd., V^o Impôt sur le revenu, n^o 103.

(2) Trib. civ. Saint-Quentin, 6 mai 1914, R. E., art. 6147.

(3) Rappr. Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. I, p. 261.

(4) V. en ce sens Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. I, p. 260 et 261; Besson, *Traité pratique de la taxe de 3 p. 100 sur le revenu des valeurs mobilières*, n^o 77; Binet, note sous Civ., 19 nov. et 17 déc. 1906, D. P., 07. 1. 353; Dictionnaire des droits d'enregistrement, 4^e éd., V^o Actions et obligations, n^o 803; Magnéro, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement*, 2^e éd., V^o Impôt sur le revenu, n^o 103; Wahl, *Traité de droit fiscal*, t. III, n^{os} 607

bénéfices obtenus directement par l'associé, en dehors de toute intervention de la société. Ainsi, l'associé qui vend son titre ou cède ses droits, moyennant un prix correspondant non seulement à son apport et aux perspectives d'avenir de l'affaire, mais encore à sa part dans les réserves, réalise immédiatement le bénéfice que lui aurait ultérieurement procuré la distribution de ces réserves. Mais si une partie du prix de vente représente un bénéfice pour le cédant, ce n'est pas un produit de l'action, de la commandite ou de la part d'intérêt, car l'associé qui n'a pas cédé ses droits n'a perçu aucun revenu. De même, lorsqu'une société, désireuse d'augmenter son capital, réserve à ses actionnaires le droit de souscrire les actions nouvelles, l'actionnaire qui cède son droit de souscription réalise ses droits sur les fonds de réserve dans la mesure où celui qui exercera ce droit de souscription va lui-même en acquérir. Cependant, le bénéfice qu'il retire de l'opération n'est pas un produit de son titre, puisque les réserves ne sortent pas de la caisse sociale. « Des deux éléments dont le concours donne ouverture à la taxe, le bénéfice et la distribution, le premier seul existe... quant au second, il fait totalement défaut. La perception de la taxe ne serait donc pas justifiée. » (5).

et 608, et les décisions citées par ces auteurs. — Conf. not. : Trib. civ. Seine, 22 juin 1877, *J. E.*, art. 20431; Trib. civ. Annecy, 3 avril 1879, confirmé par Req., 20 juin 1880, *D. P.*, 80. 1. 465; Trib. civ. Bordeaux, 27 févr. 1884, *J. E.*, art. 22420; Civ., 28 mai 1884, *D. P.*, 84. 1. 465; Trib. civ. Lunéville, 4 nov. 1886, *J. E.*, art. 22880, et, sur pourvoi, Req. 26 déc. 1887, *D. P.*, 88. 1. 263; Civ., 11 janv. 1899, *D. P.*, 1900. 1. 383, et la note; Trib. civ. Avignon, 15 févr. 1922, et, sur pourvoi, Req., 5 nov. 1924, *R. E.*, art. 8140, Trib. civ. Bordeaux, 6 juin 1922, *R. E.*, art. 7647. — Rapp. Trib. civ. Seine, 6 juill. 1877, *J. E.*, art. 20459.

(5) Défense de l'Administration au pourvoi formé par le Crédit foncier contre un jugement du Trib. civ. Seine, 13 juill. 1888. — Instr. enreg. n° 2890, § 4.

CHAPITRE II

L'impôt général sur le revenu. — Son caractère personnel. Ses conséquences.

Aux termes de la loi du 15 juillet 1914 ⁽¹⁾, l'impôt général sur le revenu frappe non plus les produits de l'action, part d'intérêt, commandite, ou part de fondateur, mais chaque chef de famille, d'après le montant de ses revenus propres. Son caractère personnel est encore accentué par la progressivité de son taux, combiné avec des abattements à la base, et par tout un système de dégrèvement pour charges de famille et de majorations pour les contribuables sans enfant. S'il doit, comme impôt de récapitulation, atteindre tous les produits soumis à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, peut-il dès lors frapper les distributions de réserves dans les mêmes conditions que l'impôt cédulaire?

Si le bénéficiaire de la distribution est titulaire de ses droits sociaux depuis la création de la société, tout ce qu'il reçoit est pour lui un bénéfice qui doit être soumis à l'impôt.

Au contraire, le concessionnaire de l'associé primitif, qui a acquis ses droits dans la société à un prix supérieur à leur valeur nominale, doit d'abord récupérer la différence. C'est ensuite seulement qu'il pourra percevoir personnellement un bénéfice. Puisque l'impôt général est essentiellement personnel, il faut, dans son application, tenir compte de cette situation particulière ⁽²⁾.

(1) Texte codifié, art. 72 et 73.

(2) V. en ce sens D. P., 1923. 3. 9, note signée G. L.

On pourrait peut-être s'en dispenser, sans porter une atteinte décisive au principe de la personnalité de l'impôt, si ce n'étaient la progressivité du tarif et son cortège de dégrèvements et de majorations. Les ayants cause des premiers associés pourraient être tenus, en tant que tels, de l'impôt général sur tous les bénéfices restant à répartir au jour de leur entrée dans la société. Ils fixeraient leur prix d'acquisition en conséquence et l'incidence normale de l'impôt se rétablirait d'elle-même, comme cela se produit en ce qui concerne la taxe sur le revenu des valeurs mobilières.

La progressivité de l'impôt général, les abattements et majorations que comporte la situation de famille des contribuables, s'opposent à l'adoption d'un tel système, moins équitable que pratique, car la charge qu'assumerait le cessionnaire serait rarement équivalente à celle dont s'affranchirait le cédant ⁽³⁾. L'application logique de l'impôt général sur le revenu nécessite donc un examen de la situation personnelle de chaque associé, une comparaison entre les produits qu'il a encaissés et le capital qu'il a aliéné.

A ce point de vue subjectif, le capital investi par chaque associé n'est pas identique. Bien au contraire, « chacun débute avec un capital distinct qui lui est propre » ⁽⁴⁾. Pour le souscripteur d'une action, ce capital, c'est la somme fixe représentant l'apport initial et généralement exprimée par la valeur nominale du titre. Mais, pour celui qui achète plus tard son titre à la bourse, c'est la somme, proportionnelle à la prospérité de l'entreprise, et parfois très différente de l'apport du début, qui forme le prix de ce titre ⁽⁵⁾.

M. Andrieux, commissaire du gouvernement dans les

(3) V. en ce sens Maguéro, *R. I.*, art. 1349.

(4) Decazes, *op. cit.*, p. 109.

(5) V. Decazes, *op. cit.*, p. 46 et 108 et s.

affaires qui ont donné lieu aux deux arrêts du Conseil d'Etat du 13 février 1923, reconnaissait à cet égard que « l'article 6 de la loi du 13 juillet 1914 n'impose que le revenu net du contribuable considéré dans sa personne. La discrimination, lors de la liquidation des sociétés, devra donc, en concluant-il, déterminer le capital en égard aux sommes réellement déboursées par l'actionnaire pour l'acquisition de son action. Le surplus seul constituera un revenu... » (6). M. Andrieux, il est vrai, soutenait, par contre, qu'aucune partie des produits distribués par une société au cours de son existence ne peut, en dehors du remboursement formel des apports, être considérée comme un capital, en raison de la situation particulière de la partie prenante. « L'acquéreur en bourse d'une action dont les cours sont en hausse à l'approche du détachement d'un coupon ou d'une distribution exceptionnelle n'a pas, disait-il, le droit de toucher tel ou tel pourcentage du capital qu'il a déboursé. L'acquisition du titre lui permettra de participer à une distribution de revenu; ce revenu peut être proportionnellement inférieur, pour lui, à celui que touchera un actionnaire plus ancien, mais c'est un revenu pour sa totalité, qu'il s'agisse d'arrérages annuels ou de distributions exceptionnelles. Au contraire, au moment de la liquidation d'une société, la société distribue à ses participants un dernier revenu en même temps qu'elle leur rembourse le capital qu'ils ont investi. » (7.)

Rien n'est moins exact que le critérium de cette distinction. Il est évident que le remboursement du capital social en fin de société doit échapper à l'impôt, à titre de restitution d'apports. Si les sommes supplémentaires que les actionnaires, ou autres associés venant au partage du fonds social,

(6) Conclusions précitées.

(7) *Ibid.*

ont dépensées pour l'acquisition de leurs titres doivent bénéficier de la même exemption, ce ne peut être pour la même raison, car la société ne rembourse que ce qu'elle a reçu; c'est nécessairement que le revenu personnel de chaque associé ne peut comprendre que l'excédent des valeurs encaissées par lui sur la somme totale qu'il a déboursée. Mais alors, il n'y a aucune raison de distinguer entre le partage du fonds social et les distributions effectuées avant la liquidation (8). Pas plus dans un cas que dans l'autre, l'associé ne reçoit à titre de remboursement l'excédent de ses débours sur l'apport effectué au début de la société.

Ainsi que M. Andrieux le reconnaissait lui-même, le revenu que touche le nouveau porteur du titre peut cependant, dans les deux cas, « être proportionnellement inférieur pour lui à celui que touchera un actionnaire plus ancien ». Contrairement aux conclusions assez inattendues que le commissaire du gouvernement tirait de cette constatation, il nous semble que les produits encaissés par un associé, aussi bien pendant la vie sociale qu'après son expiration, ne peuvent, par suite, être passibles de l'impôt général qu'autant qu'ils excèdent la différence entre le prix payé par l'associé pour l'acquisition de ses droits sociaux et la valeur de ces derniers une fois la distribution consommée. Ainsi le veulent non seulement la logique et l'équité, mais encore la lettre même de la loi du 15 juillet 1914, d'après laquelle l'impôt global n'atteint que le *revenu net* du contribuable (9), c'est-à-dire « l'excédent du produit brut effectivement réalisé... sur les dépenses effectuées en vue de *l'acquisition* et de la conservation du revenu. » (10)

(8) V., en ce sens, Ch.-Ambroise Colin, *op. cit.*, p. 267.

(9) L. 15 juill. 1914, art. 10. (Texte codifié, art. 76.)

(10) Art. 1^{er} du décret du 17 janvier 1917, modifié par celui du 15 décembre suivant, et art. 1^{er} du décret du 30 décembre 1926.

Ainsi que l'exprime un arrêtiste, on ne saurait, sans doute, comprendre parmi les dépenses effectuées en vue de l'acquisition du revenu « le capital déboursé et dont le revenu constitue la rémunération; mais il semble qu'on ne peut en exclure les sommes versées, en avance, sur le montant du revenu qui sera payé ultérieurement. En effet, celui qui achète un titre en bourse, moyennant un prix englobant la quote-part d'intérêt acquise depuis le détachement du dernier coupon, ne réalise un revenu net, lors de l'encaissement du premier coupon, que dans la mesure où la somme touchée excède la fraction d'intérêt comprise dans le cours d'achat et dont il a, en définitive, fait l'avance » (11).

On nous objectera peut-être que l'examen de la situation personnelle de chaque contribuable rendrait l'établissement de l'impôt singulièrement compliqué. Nous répondrons que ces difficultés d'assiette ne seraient pas spéciales à la taxation des revenus de valeurs mobilières; qu'elles sont inhérentes à l'impôt général lui-même, puisque, quelle qu'en soit la source, il n'atteint les revenus que sous déduction des dépenses faites pour leur acquisition.

Nous ne verrions, d'ailleurs, aucun inconvénient sérieux à considérer les produits périodiques comme constituant, pour le tout, un revenu du porteur de l'action ou du titulaire de la part sociale à l'époque de l'encaissement. En effet, prenons pour exemple une action : Etant donnée l'importance généralement minime du dividende annuel, par rapport au capital investi dans l'entreprise, le titre ne subit le plus souvent qu'une plus-value peu sensible à l'approche du détachement du coupon. D'autre part, en raison de la périodicité même du dividende, l'acquéreur d'une action en hausse légère avant son échéance est en mesure de revendre

(11) D. P., 1923, 3, 9, note signée G. L.

son titre dans des conditions identiques quelques jours avant la répartition d'un dividende ultérieur. S'il paie l'impôt sur un produit dont il avait fait l'avance au précédent porteur de l'action, du moins il pourra ainsi y soustraire le bénéfice équivalent résultant d'une nouvelle transmission du titre.

Les réserves d'une société prospère s'élèvent au contraire souvent à une chiffre considérable. Elles ont, par suite, une répercussion autrement importante sur le cours des actions. Par ailleurs, la baisse consécutive à leur distribution risque d'être définitive. En tout cas elle ne disparaîtra qu'après un temps d'autant plus long que cette répartition aura été plus importante et exceptionnelle. Théoriquement, et abstraction faite de l'accroissement du dividende, de l'amélioration des perspectives d'avenir de l'affaire, et des facteurs d'ordre spéculatif, l'action ne reprendra sa valeur antérieure que lorsque le fonds de réserve aura pu être reconstitué, tandis que la moins-value qu'entraîne le détachement d'un coupon de dividende cesse à l'approche du dividende suivant. Dans ces conditions, les réserves distribuées ne peuvent être considérées comme un revenu personnel de l'associé qui a acheté son titre à la veille de leur répartition.

Tel n'est pas, toutefois, l'avis de l'Administration des Contributions directes. Suivant la distinction préconisée par M. Andrieux, dont nous croyons avoir démontré l'inconsistance, elle admet que la somme attribuée à chaque actionnaire sur le boni de liquidation n'est imposable qu'autant qu'elle excède celle déboursée par cet actionnaire pour l'acquisition de ses titres ⁽¹²⁾. Elle estime, au contraire, que les réserves distribuées pendant le cours de la société sont

(12) Rép. à quest. écrite de M. Jean Montigny, député (*J. off.*, 31 août 1928, déb. Ch., p. 2481, col. 2).

pour le tout des revenus passibles de l'impôt général, quelle que soit la somme dépensée par chaque attributaire pour participer à leur distribution ⁽¹³⁾. Dans une matière voisine de la nôtre, cette même Administration paraît cependant se ranger à l'opinion que nous avons soutenue. Elle considère que le contribuable qui a acquis des coupons non échus ou des scripts représentatifs de coupons échus ne doit comprendre dans la déclaration de ses revenus que l'excédent des sommes par lui reçues sur son prix d'acquisition ⁽¹⁴⁾. Sa doctrine nous semble ainsi quelque peu incohérente.

Si le cessionnaire de droits sociaux ne fait que récupérer une partie de son capital lorsqu'il participe à une distribution de réserves dont il avait fait l'avance au cédant, l'associé qui cède ses droits, moyennant un prix supérieur à son apport ou à son prix d'acquisition, réalise, au contraire, un bénéfice, en même temps qu'il rentre dans ses débours.

L'Administration décide que son enrichissement n'est pas passible de l'impôt général. Elle estime que c'est un gain en capital ⁽¹⁵⁾, à moins qu'il ne s'agisse d'opérations faites à titre habituel, constituant, pour celui qui s'y livre, en raison de leur fréquence ou de leur périodicité, un moyen de faire fructifier son capital, une véritable occupation ⁽¹⁶⁾.

(13) Rép. à quest. écrite de M. René Lefebvre, député (*J. off.*, 14 mars 1924, Ch. déb., p. 1279, col. 1). — D'après l'auteur de l'étude anonyme précitée, publiée dans la *Revue de science et de législation financière*, 1923, p. 206 et s., la même règle devrait être appliquée aux distributions de réserves effectuées en fin de société.

(14) Rép. à quest. écrite de M. Anatole Manceau, député (*J. off.*, 4 mai 1924, déb. Ch., p. 2186, col. 3).

(15) Rép. à quest. écrites de MM. les députés Tapponnier (*J. off.*, 19 janv. 1921, déb. Ch., p. 35, col. 3) et René Lefebvre (*J. off.*, 14 mars 1924, déb. Ch., p. 1279, col. 1).

(16) Rép. précitée à quest. écrite de M. René Lefebvre et rép. à quest. écrite de M. Gratién, député (*J. off.*, 3 mai 1929, déb. Ch., p. 1626, col. 2 et 3). — Conf. : Allix et Lecercle, *op. cit.*, t. I, p. 179, et t. II, p. 188; Bocquet, *op. cit.*, p. 400 et p. 401, texte et note 1. — Cependant l'Administration paraît considérer que les bénéfices des opérations de report sont dans tous les

Cependant l'Administration et le Conseil d'Etat s'accordent à reconnaître que les bénéfices mis en réserve ne perdent pas, au point de vue fiscal et à l'égard des associés, le caractère de revenus, et que, par suite, leur distribution donne ouverture à l'impôt général. Comment, dans ces conditions, peut-on prétendre que l'associé qui cède ses droits sur les réserves réalise un capital?

En réalité, la doctrine administrative procède ici d'une confusion entre les caractères propres de l'impôt cédulaire et de l'impôt général. Elle hésite à déclarer sujet à l'impôt global un bénéfice qui échappe à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières. Elle perd ainsi de vue que la taxe sur le revenu est un impôt réel, atteignant les produits des actions, parts d'intérêt, etc., c'est-à-dire les seules valeurs distribuées par la société, tandis que l'impôt général frappe le revenu personnel de l'associé.

La réalisation de ce revenu peut résulter d'une distribution effectuée par la société, mais cette distribution ne saurait être essentielle, pour l'exigibilité de l'impôt général et personnel, comme elle l'est pour celle de l'impôt cédulaire et réel. Lorsqu'un associé cède son titre moyennant un prix qui représente non seulement le capital qu'il avait employé à son acquisition, mais aussi sa part dans les réserves constituées depuis lors, la fraction de ce prix excédant sa mise de fonds, et représentative de ses droits dans les réserves auxquelles le Conseil d'Etat reconnaît le caractère de revenus, ne devrait pas échapper à l'impôt général. Il y a les mêmes raisons de décider que l'actionnaire qui cède son droit de souscription à des actions nou-

cas passibles de l'impôt général (V. à ce sujet rép. à quest. écrite de M. Albert Meunier, député, *J. off.*, 6 déc. 1928, p. 3305, col. 3). Or le report consiste essentiellement en un achat de titres au comptant suivi d'une vente à terme.

velles, et qui s'approprie ainsi une partie des bénéfices sociaux accumulés, devrait comprendre le prix de sa cession dans la déclaration de ses revenus ⁽¹⁷⁾.

Mais, dira-t-on, la perception de l'impôt sur de telles bases serait impraticable ⁽¹⁸⁾. Il n'en est rien, du moins en ce qui concerne les sociétés françaises dont nous nous occupons ici. Elle supposerait seulement la « nominalisation de toutes les valeurs mobilières, laquelle permettrait de suivre les mutations, de calculer, en consultant le cours de la bourse au moment des transferts, le gain afférent à chaque contribuable, et de contrôler ainsi les déclarations » ⁽¹⁹⁾. On peut craindre qu'une pareille mesure ait pour effet de reporter sur les valeurs étrangères, que notre législation est impuissante à régir, la faveur dont jouissent les titres des sociétés françaises; mais l'impôt général n'aura une assiette rationnelle que lorsqu'il atteindra tous les revenus encaissés par les porteurs de valeurs mobilières, avec ou sans intervention de la collectivité émettrice, mais seulement les sommes constituant pour chacun un véritable revenu, eu égard à sa situation personnelle.

(17) V. en sens contraire Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. II, p. 186.

(18) V. en ce sens *ibid.*, t. II, p. 188, note 1.

(19) Ch.-Ambroise Colin, *op. cit.*, p. 249.

TITRE III

LES DIFFERENTS MODES DE DISTRIBUTION DES RESERVES ET LES IMPOTS SUR LE REVENU

CHAPITRE PREMIER

La distribution des réserves en cours de société et leur partage à la liquidation.

« La distribution résulte de tout événement qui fait passer une valeur quelconque de la société dans le patrimoine distinct de l'associé. »⁽¹⁾. Elle s'opère « lorsque les associés acquièrent un droit privatif sur les biens qui, jusqu'alors, appartenaient à la société »⁽²⁾.

Les réserves facultatives peuvent être réparties entre les associés au cours de la vie sociale. Cependant, c'est en principe lors de la dissolution de la société qu'elles seront partagées, en même temps que la réserve légale, jusque-là intangible. Mais peu importe l'époque de leur distribution, au point de vue de l'exigibilité des impôts sur les revenus. Les ayants droit à cette distribution se les approprient toujours en qualité d'associés, donc à titre de produits de leurs droits dans la société, dès l'instant qu'ils ont préalablement récupéré le capital qu'ils avaient aliéné⁽³⁾.

(1) Besson, *Traité pratique de la taxe de 3 p. 100*, n° 79.

(2) Wahl, *Traité du régime fiscal des sociétés et des valeurs mobilières*, t. II, n° 2168.

(3) Allix et Lecercle, *op. cit.*, t. I, p. 263; *Dictionnaire des droits d'en-*

On a, il est vrai, tenté de soutenir que la taxe sur le revenu des valeurs mobilières manque de base en ce qui concerne les valeurs distribuées postérieurement à la dissolution de la société, car elle n'atteint que les produits des parts sociales, à l'exclusion des revenus des biens simplement indivis. L'argument ne résiste pas à l'examen.

En raison du grand nombre des associés, les sociétés par actions sont toujours mises en liquidation lorsqu'elles sont dissoutes. Il en est le plus souvent de même des sociétés en commandite simple, dont le règlement n'intéresse cependant que quelques personnes. La société dissoute ne cesse pas alors d'exister en tant que telle. Si elle ne poursuit plus le but en vue duquel elle avait été créée, si elle ne se livre pas davantage à de nouvelles entreprises, elle subsiste pour les besoins de sa liquidation, et tant que cette liquidation n'est pas terminée. Les biens composant le fonds social restent, jusqu'à leur partage, la propriété de l'être moral. Rien ne s'oppose donc à ce que leur répartition donne ouverture à l'impôt cédulaire ⁽⁴⁾.

Si, exceptionnellement, une de ces sociétés n'a pas été mise en liquidation, les réserves demeurées dans la caisse sociale jusqu'à sa dissolution n'en devront pas moins être soumises à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières. Si l'être moral ne survit pas, son actif devient, en effet, au

regimentement, 4^e éd., V^o cit. nos 638 et 774; Maguéro, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement*, 2^e éd., v^o cit., n^o 100.

(4) V. en ce sens : Trib. civ. Lyon, 29 juill. 1881, *J. E.*, art. 22175; Trib. civ. Bordeaux, 27 févr. 1884, *J. E.*, art. 22420; Trib. civ. Nice, 20 juill. 1885, *J. E.*, art. 22558; Trib. civ. Lyon, 16 avril 1886, *J. E.*, art. 22682, et, sur pourvoi, Civ. 8 janv. 1889, D. P., 89. 1. 131; Trib. civ. Pont-l'Evêque, 14 déc. 1886, *J. E.*, art. 22884; Trib. civ. Seine, 24 févr. 1893, *J. E.*, art. 24104; Rappr. : Trib. civ. Seine, 18 déc. 1885, *J. E.*, art. 22580, et, sur pourvoi, Req., 9 févr. 1887, D. P., 87. 1. 439; Trib. civ. Seine, 13 juill. 1888, *J. E.*, art. 23067, et, sur pourvoi, Civ., 13 mars 1893, D. P., 93. 1. 521 (1^{re} esp.).

moment même où la société est dissoute, la propriété privative des associés, puisque ces derniers se trouvent, par le fait de cette dissolution, personnellement et directement, quoique indivisément, propriétaires des biens composant le fonds social. « C'est la dissolution même qui, dans ce cas, opère la distribution et rend exigible la taxe... Le partage qui intervient ensuite n'est qu'un acte d'exécution, destiné à régler les droits des parties et à mettre fin à l'indivision qui existe entre elles au sujet de la propriété des biens et valeurs dont la dissolution les a directement investies... » (5).

La jurisprudence la plus récente reconnaît en ce sens que la vente de l'actif d'une société *in bonis* soit à l'un des associés, soit à un étranger, donne ouverture à l'impôt cédulaire, bien qu'elle revête la forme d'une cession de toutes les actions, lorsque cette cession a été concertée entre les associés, en sorte que la vente a été en réalité conclue par la société, qui a implicitement délégué le prix aux associés et en a ainsi effectué la distribution (6). Dans ce cas il n'y a pas lieu à liquidation, chacun des associés qui se retire recevant directement le montant de ses droits dans l'actif commun. La taxe n'en est pas moins exigible sur les réserves de la société dissoute.

Ce qui est vrai pour l'impôt cédulaire l'est, à plus forte

(5) *Dictionnaire des droits d'enreg.*, 4^e éd., V^e cit., n^o 777.

(6) Trib. civ. Chalon-sur-Saône, 4 mai 1926, *R. E.*, art. 8498; Trib. civ. Seine, 13 janv. 1928, *R. E.*, art. 8751, et la note. — Jugé, au contraire, que la taxe n'est pas exigible si la cession, véritablement successive, de toutes les actions à un seul individu ou à une même société a été traitée directement entre le cessionnaire et les actionnaires cédants (Trib. civ. Seine, 2 juill. 1926, *R. E.*, art. 8497). La société demeure alors étrangère à l'opération. Or, la taxe n'atteint que les distributions effectuées par l'être moral, à l'exclusion des bénéfices que chaque associé peut retirer personnellement de la cession de ses droits (Conf. *R. E.*, art. 8984, observations).

raison, pour l'impôt général, qui atteint le revenu personnel de l'associé, et non le produit de l'action ou de la part sociale.

Par un arrêté du 21 avril 1926 (7), d'ailleurs déféré au Conseil d'Etat par l'Administration (8), le Conseil de préfecture de la Haute-Vienne a cependant jugé que le boni de liquidation d'une société anonyme ne saurait être assujéti à l'impôt général du chef des actionnaires. Cette décision s'appuie sur la jurisprudence résultant d'un arrêté du Conseil de préfecture de la Seine du 24 mars 1924 (9), d'après lequel la plus-value acquise par un fonds de commerce exploité par un particulier constitue un gain en capital qui échappe à ce même impôt. Suivant le Conseil de préfecture de la Haute-Vienne, « ce bénéfice ne saurait avoir un caractère différent dans le cas où il aurait été réalisé par une société et profiterait, par suite de la liquidation de cette dernière, à l'ensemble de ses actionnaires ».

La situation, cependant, est alors toute différente. Le bénéfice en capital résultant de la vente du fonds de commerce qui leur appartenait est nécessairement encaissé, ou doit être réputé encaissé comme tel par les commerçants isolés et par les associés non assujettis à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, qui n'ont pas, au point de vue fiscal, une personnalité distincte de celle de la société (10). Mais s'il s'agit d'actionnaires, de commanditaires, de membres non gérants d'une société à responsabilité limitée, ils ne sont dans la société que des bailleurs de fonds, et leur patrimoine est distinct du patrimoine social. Ce qui

(7) *R. L.*, art. 1927.

(8) *V. rép.*, à quest. écrite de M. Ernest Couteaux, député (*J. off.*, 26 sept. 1926, déb. Ch., p. 3320, col. 1 et 2).

(9) *D. P.*, 1924. 3. 17.

(10) *Instr. Contrib. dir.* du 31 janvier 1928, n° 297.

est capital ou revenu pour la société ne l'est pas *ipso facto* en ce qui les concerne ⁽¹¹⁾. Au contraire, la société peut leur distribuer ses capitaux à titre de revenus, de même qu'une personne physique peut prélever sur son capital les intérêts dus à son créancier.

Ainsi peu importe l'origine des sommes distribuées aux associés et leur caractère à l'égard de la société. « Sont-elles des bénéfices que ceux-ci retirent de leurs titres? Là est toute la question » ⁽¹²⁾. Or, lorsque le boni de liquidation

(11) *Eod. loc.* — V. aussi rép. précitée à quest. écrite de M. Ernest Cousteaux, député (*J. off.*, 26 sept. 1926, déb. Ch., p. 3320, col. 1 et 2).

(12) Rapport de M. le conseiller Voisin, sous Req., 7 juin 1880 (Société métallurgique de Tarn-et-Garonne), *J. E.*, art. 21365, p. 433. — Ainsi décidé en matière d'impôt sur le revenu des valeurs mobilières : Trib. civ. Seine, 22 juin 1877 (D. P., 78. 5. 469); 11 juill. et 22 août 1879, confirmés par Req., 7 juin 1880 (2 arrêts), D. P., 80. 1. 466; Trib. civ. Bordeaux, 27 févr. 1884, *J. E.*, art. 22420; Civ. 29 avril 1884, D. P., 84. 1. 421; Trib. civ. Nancy, 19 août 1884, *J. E.*, art. 22422; Trib. civ. Seine, 13 févr. 1885, *J. E.*, art. 22421; Trib. civ. Nice, 20 juill. 1885, *J. E.*, art. 22558; Req., 9 févr. 1887, D. P., 87. 1. 439; Civ., 13 mars 1893, D. P., 95. 1. 521 (1^{re} esp.); Civ., 6 mars 1922, D. P., 23. 1. 54; Conf. Ch.-Ambroise Colin, *op. cit.*, p. 51 et 54; Pic, *op. cit.*, n° 2328; Pic et Baratin, *op. cit.*, n° 444; Wahl, *Traité de droit fiscal*, t. III, n° 622 et s.

Jugé plus spécialement que les intérêts statutaires servis aux actionnaires sont passibles de la taxe, même lorsqu'ils sont pris sur le capital social en l'absence de bénéfices : Trib. civ. Seine, 1^{er} juill. 1892 (2 jugements), *J. E.*, art. 23908; Req., 2 juill. 1894, D. P., 94. 1. 518; Trib. civ. Seine, 5 mai 1908, et, sur pourvoi, Req., 27 déc. 1909, D. P., 11. 1. 498.

La jurisprudence la plus récente décide toutefois que le rachat de parts de fondateur à un taux supérieur à la valeur originale des parts ne constitue une distribution de produits imposables qu'autant que le prix en est payé au moyen de bénéfices sociaux : Civ., 19 nov. 1906, D. P., 07. 1. 353 (1^{re} esp.); Trib. civ. Seine, 10 févr. 1908, *J. E.*, art. 27767; Civ. 7 nov. 1910, D. P., 11. 1. 145; Trib. civ. Melun, 11 juill. 1913, *J. E.*, art. 29450; Trib. civ. Seine, 2 nov. 1918, *R. E.*, art. 6892; Trib. civ. Lille, 20 janv. 1928, *R. E.*, art. 8769; Trib. civ. Ardennes, 20 févr. 1928, *R. E.*, art. 8770; Trib. civ. Saint-Etienne, 19 juin 1928, *R. E.*, art. 8958; Trib. civ. Besançon, 10 juill. 1928, *R. E.*, art. 9061 (motifs); *Contra* cep. Trib. civ. Marseille, 17 mars 1909, *R. E.*, art. 4880; Trib. civ. Seine, 27 juin 1927, *R. E.*, art. 8771 (motifs); Trib. civ. Rhône, 19 juill. 1927, *R. E.*, art. 8771, et sur pourvoi, Req., 13 févr. 1929, *R. E.*, art. 8974. Mais cette solution a été condamnée par doctrine : V. not. : Allix et Lecercle, *op. cit.*, t. I, p. 261 et 262; Binet, note sous Civ., 19 nov. 1906, D. P., 07. 1. 353; Eustat-

excède la somme mise en commun par les associés, « la société distribue à ses participants un dernier revenu, en même temps qu'elle leur rembourse le capital qu'ils ont investi » (13). Ce revenu final ne saurait échapper à l'impôt général (14).

Cela nous paraît résulter implicitement de l'article 80 de la loi du 13 juillet 1925. Après avoir soumis à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières et à l'impôt général sur le revenu les distributions effectuées à titre d'amortissement du capital durant la vie sociale, cet article dispose que, dans la mesure où ces distributions auront été taxées, la répartition du boni de liquidation « sera considérée comme un remboursement de capital non imposable à l'impôt sur le revenu ». Contrairement à MM. Allix et Lecerclé (15), il nous semble que par les mots : « *impôt sur le revenu* » le législateur ait entendu viser non le seul impôt cédulaire, mais notre système d'impôts sur le revenu tout entier, considéré dans son ensemble, ce qui explique l'emploi du singulier (16). Or, en exemptant le boni de liquidation de l'impôt général dans un cas particulier, le législateur de 1925 admettait qu'il devait, normalement, y être assujéti (17).

ziu, *op. cit.*, p. 53 et s.; Maguéro, *Traité alphabétique des droits d'enreg.*, 2^e éd., V^o *Impôt sur le revenu*, nos 103-106 et 127; Wahl, *Traité du régime fiscal des sociétés et des valeurs mobilières*, t. II, n^o 2208, et notes *régime fiscal des sociétés et des valeurs mobilières*, t. II, n^o 2208, et note sous Civ., 19 nov. 1906, S., 09. 1. 217, et Civ. 7 nov. 1910, S., 13. 1. 329; J. E., art. 27243; R. E., art. 4246-6946-8693 et 8770; *Rép. pér., Enreg.*, art. 11312.

(13) Andrieux, *Conclusions précitées*, D. P., 1923. 3. 9.

(14) V. en ce sens : *Rép. à quest. écrite* de M. René Lefebvre, député (*J. off.*, 14 mars 1924, déb. Ch., p. 1279, col. 1), et *rép. précitée à quest. écrite* de M. Ernest Couteaux; — Andrieux, *loc. cit.* — *Contra*, Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. II, p. 179 et s.; Decazes, *op. cit.*, p. 107.

(15) Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. II, p. 179 et s.

(16) V. en ce sens instr. Contrib. dir. 31 janvier 1928, n^o 294.

(17) V. en ce sens circul. Contrib. dir. n^o 1448 du 29 août 1925, p. 48.

CHAPITRE II

L'emploi des réserves à l'amortissement du capital social.

§ 1. — L'AMORTISSEMENT DU CAPITAL EST UN MODE DE REMBOURSEMENT DES APPORTS.

Le fait de la distribution est nettement caractérisé lorsque les réserves sont réparties en espèces. Quand la somme distribuée est, par ailleurs, présentée comme un dividende supplémentaire, mais exceptionnel, il est évident qu'il s'agit d'un produit passible de l'impôt cédulaire et susceptible d'être assujéti à l'impôt général eu égard à la situation personnelle des associés. Les décisions judiciaires intervenues en pareil cas sont d'autant moins nombreuses (1).

Lorsque la répartition des réserves a lieu à titre d'amortissement du capital social, son caractère n'apparaît pas aussi clairement.

A la différence de la réduction de capital, l'amortissement laisse intact le gage des créanciers sociaux. Le capital social continue à figurer tout entier au passif du bilan; des valeurs équivalentes doivent en former la contre-partie à l'actif; et ce sont les comptes bénéficiaires (comptes de réserves facultatives ou compte profits et pertes) qui sont diminués de la somme distribuée.

Selon la plupart des auteurs, les associés n'en ont pas moins récupéré une partie de leurs apports, et la société ne

(1) V. toutefois, en matière d'impôt cédulaire : Trib. civ. Seine, 22 juin 1877, D. P., 78. 3. 469; Civ., 28 mai 1884, D. P., 84. 1. 465; Trib. civ. Lyon, 4 juill. 1917, et, sur pourvoi, Civ., 4 avril 1922, D. P., 25. 1. 159.

demeure débitrice que du surplus. Cela se traduit, en comptabilité, par l'inscription du capital social sous deux rubriques distinctes : « *Capital non amorti* » et « *Capital amorti* », pour faire ressortir que, si le gage des tiers n'est pas réduit, seul le capital non amorti constitue, désormais, un passif véritable, le capital amorti ne jouant plus, à l'égard des associés, que le rôle d'un fonds de réserve indisponible (2).

Cette opinion classique n'est cependant pas unanime. Partant de l'idée que l'amortissement ne doit s'exercer que sur les bénéfices, une doctrine, à laquelle ont adhéré plusieurs auteurs (3) et dont quelques parlementaires se sont faits les protagonistes au cours des travaux préparatoires de la loi du 13 juillet 1925 (4), n'y voit que la distribution d'un

(2) Bayard, *Journ. soc.*, 1926, p. 5 et s.; Boequet, *op. cit.*, p. 354, note 7; Copper-Royer, *Traité théorique et pratique des sociétés anonymes*, 2^e éd., n° 327; Crépín-Leblond, *op. cit.*, p. 86 et 87; Croizat, *op. cit.*, p. 203 et s.; Houpin et Bosvieux, *op. cit.*, t. I, n° 368; Palmade, *Traité pratique de la contribution sur les bénéfices de guerre*, n° 134; Perroud, *Annales de droit commercial*, 1907, p. 435 et s.; Pic, *op. cit.*, n° 803 et s.; Pliquet, *l'amortissement du capital et les actions de jouissance dans les sociétés par actions*, p. 103; Wahl, *Précis de droit commercial*, nos 939 et 940; V., dans le même sens : l'opinion émise par MM. Lafarge, Paisant, Angoulvant, Flandin, Jean Goy, députés, et Deligne, commissaire du gouvernement, lors de la discussion de l'article 80 de la loi du 13 juillet 1925 (2^e séance de la Chambre des 25 février et 2 juillet 1925; *J. off.*, déb. Ch., p. 1281-1282-1283-1285-3103 et 3104), ainsi que l'exposé des motifs du projet du gouvernement (*J. off.*, doc. parl. Ch., sess. ord. 1924, p. 1408, col. 2 et 3, annexe n° 441), et que le texte même de l'article 80 dont l'avant-dernier alinéa dispose que lorsque « l'amortissement du capital aura été soumis à l'impôt, la répartition de l'actif entre les porteurs d'actions de jouissance... sera considérée comme un remboursement de capital. »

(3) Amiaud, *Traité des comptes de réserve*, 2^e éd., n° 35; Maria, *Etude sur les actions de jouissance et sur l'amortissement du capital dans les sociétés par actions*; Morel, *Des actions de jouissance dans les sociétés par actions*; Regnier, *De la conversion des réserves et plus-values en actions dans les sociétés anonymes*; Thaller, *Journ. soc.*, 1906, p. 481 et s.; Thaller et Percerou, *op. cit.*, 3^e éd., n° 587.

(4) V. not. rapport général de M. Viollette sur le projet de loi (*J. off.*, doc. parl. Ch., sess. ord. 1924, p. 2224), annexe n° 537, t. III.

Intervenant lors de la discussion du projet à la deuxième séance de la

dividende extraordinaire. Elle en conclut que les sommes distribuées à titre d'amortissement du capital devraient être assujetties à l'impôt sur le revenu (5).

Nous faisons à cette théorie deux reproches. Tout d'abord elle aboutit à des conséquences diamétralement opposées à celles qu'une pratique fermement établie fait découler de l'amortissement du capital social, et sans lesquelles l'opération n'aurait aucune raison d'être. En second lieu, elle conduit logiquement à des résultats inadmissibles.

En fait, si la situation de la société n'est pas modifiée à l'égard des tiers, elle n'est plus la même dans les rapports de l'être moral avec les associés. La garantie offerte aux créanciers sociaux n'est pas diminuée, mais le droit des associés bénéficiaires de l'amortissement au remboursement de leur mise se trouve réduit. Ils ne pourront plus prélever, avant le partage du fonds social, que la portion non amortie de leur capital, et c'est précisément ce qui caractérise l'amortissement. N'y voir qu'une distribution de dividendes, c'est méconnaître qu'il présente une physionomie propre, qui le distingue des autres répartitions de bénéfices.

Quelque parti que l'on prenne sur la nature juridique de l'amortissement du capital, rien n'est changé dans les droits respectifs des associés lorsque toutes les actions (6) ont été également amorties.

Chambre du 25 février 1923, pour préciser que l'amortissement s'effectue nécessairement au moyen de bénéfices sociaux, M. Palmade semblait lui-même déduire de cette constatation qu'il s'analyse en une distribution de dividendes. (*J. off.*, déb. parl. Ch., 1923, p. 1282, col. 3). Nous pensons que tel n'est pas le fond de sa pensée, car il enseigne par ailleurs que l'opération envisagée équivaut à un remboursement de capital (*Traité pratique de la contribution sur les bénéfices de guerre*, n° 134).

(5) Amiaud, *eod. loc.*, n° 288; Maria, *op. cit.*; Thaller et Percerou, *op. cit.*, nos 586 et 587.

(6) Ou toutes les parts sociales dans les sociétés à responsabilité limitée,

Lorsque l'amortissement a été limité à certains titres désignés par le sort, rien n'est changé non plus si l'on adopte la thèse classique. Advienne le partage du fonds social, les actions de jouissance n'y viendront, en concurrence avec les actions de capital, qu'après que les porteurs de ces dernières auront prélevé une somme égale à la valeur nominale, en représentation de leurs apports.

Dans la théorie opposée, au contraire, les actions amorties conservant leurs droits au remboursement du capital, le partage ne peut s'opérer de la même façon. Comme il faut cependant que l'égalité entre les actions, un moment rompue par l'amortissement de certaines d'entre elles, se rétablisse à la liquidation, ce partage comprendra trois opérations successives :

1° Attribution à chaque action de capital d'un *dividende privilégié* égal à la somme précédemment allouée à titre d'amortissement à chaque action amortie;

2° Remboursement du capital de toutes les actions;

3° Le cas échéant, partage de l'excédent d'actif entre tous les associés.

Tout ira bien si, après la répartition d'un dernier dividende aux actions non amorties, il reste dans le patrimoine social des valeurs suffisantes pour rembourser le capital. Dans le cas contraire, on se heurtera à une objection. Il ne peut être question de distribuer des dividendes au détriment du capital social. Les actions non amorties ne pourront donc prélever un dividende privilégié qu'autant que le capital social,

car ces sociétés peuvent, elles aussi, amortir leur capital et remplacer leurs parts de capital par des parts de jouissance. V. à ce sujet : Lépargneur, *Journ. soc.*, 1923, p. 368; Croizat, *op. cit.*, p. 499, note 2, et rép. à quest. écrite de M. le lieutenant-colonel Josse, sénateur, *J. off.* du 20 juin 1923, déb. Ch., p. 1182, col. 1.

sur lequel toutes les actions conservent par définition des droits égaux, pourra être intégralement remboursé (7).

Les partisans de la doctrine que nous combattons reconnaissent eux-mêmes qu'un tel résultat serait inadmissible et ils admettent que les actions de capital prélèvent une somme égale à leur valeur nominale, par préférence aux actions de jouissance, au cas où la liquidation se solderait sans bénéfice. Ce résultat n'en est pas moins l'aboutissement logique de leur système. Ils ne peuvent l'écarter sans fouler aux pieds les bases essentielles de la théorie qu'ils nous proposaient et qui se révèle ainsi impuissante à nous fournir des solutions satisfaisantes.

En réalité, cette théorie procède d'une idée inexacte en considérant que l'amortissement ne peut s'analyser en un remboursement de capital parce qu'il s'effectue au moyen de bénéfices sociaux.

Nous l'avons déjà dit, telle valeur qui est un bénéfice pour la société peut être un capital pour l'actionnaire, et réciproquement. Peu importe donc la nature des fonds distribués à l'égard de la société; ainsi que le faisait observer M. Duval-Arnould lors de la discussion de l'article 80 de la loi du 13 juillet 1925, « il s'agit de savoir non pas avec quoi on rembourse, mais ce qu'on rembourse. Or, ce qu'on rembourse, ... c'est incontestablement le capital » (8).

D'après ses adversaires, la thèse classique du remboursement d'apports, à laquelle nous adhérons, donnerait elle-même lieu à critique. Il y aurait, d'abord, quelque incon séquence à prétendre que les apports sont remboursés, car

(7) V. en ce sens : Bouvier-Baugillon, *Journ. soc.*, 1906, p. 145 et s.; Couhard, *De l'amortissement du capital-actions dans les sociétés*, p. 172.

(8) Deuxième séance de la Chambre du 25 févr. 1925, *J. off.*, déb. Ch., 1925, p. 1285, col. 3; Conf. instr. Enreg. n° 3908, p. 2 et 3, et Crépin-Leblond, *op. cit.*, p. 88 et 89.

le capital, qui n'en est que la somme, « ne peut pas, à la fois, demeurer intact et avoir fait retour à l'actionnaire » (9). Comment expliquer, par ailleurs, que l'associé qui a récupéré sa mise continue à prendre part aux délibérations de l'assemblée générale et aux répartitions de dividendes, puisqu'il n'est pas d'associé sans apport? Enfin, comment concevoir qu'une société puisse continuer à fonctionner après avoir intégralement amorti son capital, car là où il n'y a plus d'apports il n'y a plus de capital, donc plus d'associés et plus de société?

Ces griefs ont paru décisifs à certains auteurs, qui cependant repoussent la théorie de la distribution à titre de dividende privilégié pour les raisons qui nous l'ont fait condamner.

S'écartant à la fois des deux premiers systèmes en présence, l'un d'eux en propose un troisième. Ce qui est distribué, ce serait bien un capital, et non un dividende exceptionnel, mais il ne s'agirait point d'un remboursement d'apports, puisque le capital social subsiste : l'amortissement s'analyserait « en un achat de l'action sortie au tirage, à un prix convenu d'avance dans les statuts, mais sous déduction d'une jouissance laissée à son ancien propriétaire » (10).

Bien qu'il s'en défende, ce nouveau système nous paraît se confondre avec la thèse classique, car si l'action rachetée ne conserve qu'un droit au dividende, c'est nécessairement que la mise de l'actionnaire a été remboursée.

D'autres auteurs s'en tiennent à la théorie du remboursement d'apports. Ils s'efforcent seulement d'y apporter des améliorations qui la mettent à l'abri des attaques dont elle

(9) Thaller et Percerou, *op. cit.*, n° 887.

(10) Bouvier-Baugillon, *loc. cit.*, et *Rev. gén. du droit*, 1906, p. 404 et s.

est l'objet, en ce qui concerne la prétendue impossibilité, pour les actionnaires remboursés, de demeurer associés. Ils nous présentent le remboursement d'apports qu'implique l'amortissement comme un avantage provisoire, essentiellement subordonné au résultat de la liquidation, et sujet à rapport lors du partage du fonds social (11).

Cette transposition en matière de partage de société des règles du rapport à succession nous paraît quelque peu hardie. Elle est, en outre, contraire à la pratique universellement suivie, qui traduit l'intention souveraine des parties, d'après laquelle les sommes distribuées à titre d'amortissement sont définitivement acquises à leurs bénéficiaires (12).

D'ailleurs la thèse classique se suffit à elle-même. Selon la remarque de M. Perroud (13), les droits de l'associé sont de deux sortes, ainsi que l'exprime la distinction traditionnelle entre le coupon d'intérêt et le coupon de dividende. L'associé est tout d'abord créancier de son apport. L'*affectio societatis* lui confère en outre le droit de participer à la gestion de la société et aux bénéfices.

L'amortissement du capital s'analyse, pour les associés qui en bénéficient, en un remboursement de leur créance,

(11) Ripert. *Annales de droit commercial*, 1907, p. 372 et s.; Valéry, *Rev. gén. du droit*, 1906, p. 32 et s., et 121 et s.; 1907, p. 110 et s., 208 et s., 316 et s., et 481 et s.

(12) V. sur ce point : Pic, *op. cit.*, n° 810. D'après M. Couhard (*op. cit.*), la somme distribuée à titre d'amortissement serait une prime destinée à garantir l'actionnaire contre le risque de ne pas retrouver sa mise intacte, par conséquent un bénéfice. Le droit des porteurs de titres non amortis au prélèvement d'une somme égale à la valeur nominale de leurs titres dériverait d'une convention entre associés par laquelle les bénéficiaires éventuels de l'amortissement consentiraient, pour le cas où la société serait en perte, à subir sur le montant de leur mise, à la liquidation, un prélèvement destiné à constituer la prime des actions non amorties, le surplus, seul, devant se partager entre tous les associés par égales parts. Nous nous bornons à signaler cette nouvelle théorie.

(13) *Loc. cit.*

remboursement qui se traduit par la suppression du coupon d'intérêt et qui justifie le prélèvement d'une somme équivalente au profit des titres non amortis lors de la liquidation, quelle que soit, à ce moment, la situation de la société. C'est pour cela que la somme distribuée à titre d'amortissement n'excède jamais la valeur nominale de l'action.

Cependant, l'associé remboursé demeure associé, car si son droit de créance est éteint, il conserve les pouvoirs de gestion et la vocation aux bénéfices qu'il tient de l'*affectio societatis*. Selon le vœu de l'article 1855 du Code civil, il reste également tenu des pertes éventuelles, car s'il a définitivement récupéré sa mise, il demeure exposé à la *cessatio lucri*. **En un mot**, c'est seulement à l'égard des tiers que l'amortissement du capital équivaut à une distribution de dividende, puisqu'il s'opère au moyen de bénéfices, en sorte que le capital social demeure intact (14). Il n'y a là rien d'irrationnel. Ainsi que M. Thaller le reconnaît lui-même, « il n'est pas rare qu'on nous présente, en droit, des vérités à la Janus, dont les deux visages rient et pleurent en même temps », lorsque, comme c'est ici le cas, « il est question de régler la position d'un intéressé vis-à-vis de personnes différentes » (15).

Jusqu'à ce que le législateur fût intervenu pour sauvegarder sur ce point les intérêts du Trésor, la doctrine administrative et la jurisprudence s'accordaient pour en conclure que l'amortissement du capital devait échapper à la taxe créée par la loi du 29 juin 1872, comme ayant pour objet le remboursement aux associés du capital investi par eux dans la société (16).

(14) Rappr. Wahl, *Précis de droit commercial*, n° 939.

(15) Avant-propos à l'ouvrage précité de M. Maria, p. 6.

(16) Sol. Enreg., 28 mai 1889 (*J. E.*, art. 23223) et 11 juill. 1895 (*D. P.*, 96. 5. 614); Instr. Enreg., n° 3908 (p. 2); Trib. civ. Nice, 2 août 1897,

§ 2. — L'ARTICLE 80 DE LA LOI DU 13 JUILLET 1925.

Les sociétés assujetties à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières surent tirer parti de cette interprétation. Pour différer, sinon pour éluder le paiement de la taxe, elles prirent vite l'habitude soit d'affecter leurs réserves à l'amortissement de leur capital, au lieu de les distribuer à titre de dividende supplémentaire, soit de procéder successivement à l'amortissement des actions anciennes et à une émission d'actions nouvelles, au lieu de les incorporer directement à leur capital.

Les majorations successives du taux de l'impôt avaient entraîné la généralisation de ces pratiques, qui présentaient des avantages d'ordre fiscal de plus en plus appréciables. L'article 80 de la loi du 13 juillet 1925 ⁽¹⁷⁾ a eu pour objet de mettre un terme à ces abus.

Aux termes de cet article, « le montant des remboursements et amortissements totaux ou partiels que les sociétés désignées dans les paragraphes 1^{er} et 3 de la loi du 29 juin 1872 et non affranchies de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières par les lois subséquentes effectuent sur le montant de leurs actions, parts d'intérêt ou commandites, avant leur dissolution ou leur mise en liquidation », est aujourd'hui soumis à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières et entre également en ligne de compte pour l'établissement de l'impôt général sur le revenu. Ces remboursements et amortissements ne demeurent exempts tant de l'impôt cédulaire que de l'impôt général que s'ils sont effectués « par

R. E., art. 1379; Conf. Binet, note précitée sous Civ., 19 nov. et 17 déc. 1906, D P., 07. 1. 383; Crépin-Leblond, *op. cit.*, p. 81 et s.; Wahl, *Traité du régime fiscal des sociétés et des valeurs mobilières*, t. II, p. 309.

(17) Code des valeurs mobilières, art. 50, et Code des impôts sur le revenu, art. 78.

une réalisation d'actif et au moyen de prélèvements sur les éléments autres que le compte profits et pertes, les réserves ou provisions diverses de bilan ». Toutefois, l'article 80 ne s'applique ni aux « sociétés dont les statuts prévoient l'amortissement obligatoire des actions » (18), ni aux sociétés concessionnaires d'un service public qui établiraient que l'amortissement de leur capital est justifié par la caducité de leur actif.

Visant, pour les soumettre tant à l'impôt cédulaire qu'à l'impôt général, les amortissements effectués par les sociétés désignées dans la loi du 29 juin 1872 et non affranchies de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières par la législation ultérieure, l'article 80 de la loi du 13 juillet 1925 suppose un parallélisme absolu entre l'assiette de la taxe de 16 p. 100 et celle de l'impôt global. Ce parallélisme résulte plus nettement encore de l'article 78 du texte codifié des lois relatives aux impôts sur le revenu. Cet article dispose, en effet, que les sommes distribuées à titre d'amortissement « sont comprises dans les bases de l'impôt général dû par les bénéficiaires, lorsqu'elles sont assujetties à l'impôt cédulaire sur le revenu des capitaux mobiliers par application de l'article 80 de la loi du 13 juillet 1925 ».

Nous savons que, d'après l'Administration, la part de bénéfices revenant aux gérants des sociétés à responsabilité limitée n'est soumise à l'impôt général qu'au moment de sa distribution aux ayants droit. Cette distribution échappe

(18) Peu importe que cette obligation résulte des statuts originaux ou de modifications même postérieures à la loi du 13 juillet 1925 (Trib. civ. Lille, 30 mars 1929, *R. E.*, art. 9007), sauf à l'Administration à établir la fraude, qui résulterait, notamment, du fait que l'obligation n'a pas été observée lors d'une distribution ultérieure et que, par conséquent, l'amortissement était resté facultatif pour la société, malgré la modification apportée au pacte social dans le seul but d'éluder le paiement de l'impôt (Trib. civ. Toulouse, 13 févr. 1929, art. 9008).

à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières en vertu de la loi du 7 mars 1925. Dans la doctrine administrative, la question se pose, dès lors, de savoir si l'amortissement des parts des associés gérants des sociétés à responsabilité limitée est passible de l'impôt général, quoique affranchi de l'impôt cédulaire.

Les termes de l'article 78 du décret de codification s'y opposeraient. Le texte de la loi du 13 juillet 1925, expression directe de la volonté du législateur, est moins catégorique, et ceci nous permet de toucher du doigt les inconvénients d'une codification hâtive, échappant au contrôle parlementaire. L'article 80 soumet à l'impôt global non pas les amortissements sujets à l'impôt cédulaire, mais ceux pratiqués par les sociétés soumises à cet impôt. Or, dans les sociétés à responsabilité limitée, les bénéfices des associés non gérants sont assujettis à la taxe de 16 p. 100. On ne peut donc pas dire que les sociétés de l'espèce sont affranchies de l'impôt cédulaire, et rien, dans la loi du 13 juillet 1925, ne s'oppose à ce que l'amortissement des parts de leurs gérants tombe sous le coup de l'impôt général. Bien au contraire, cette loi s'est proposé d'atteindre tout amortissement de capital qui, précédemment, échappait en tant que tel, soit à l'impôt cédulaire, soit à l'impôt global. Dans la théorie administrative, qui subordonne à une distribution l'assujettissement de la part de bénéfices des gérants des sociétés à responsabilité limitée à l'impôt général, l'amortissement des parts de ces associés doit donc être frappé de l'impôt complémentaire, par application de la loi du 13 juillet 1925, malgré l'exemption d'impôt cédulaire dont bénéficient les intéressés (19).

(19) V. en ce sens : Rép. à quest. écrites de MM. les députés Jean Molinié (*J. off.*, 13 et 14 sept. 1926, déb. Ch., p. 3304, col. 3) et Jacques Dollat

Dans l'esprit de la loi du 13 juillet 1925, la perception des impôts cédulaire et général à l'occasion des remboursements d'apports par voie d'amortissement du capital n'est que provisionnelle. Le législateur n'a pas voulu atteindre autre chose que les revenus imposables sous la législation antérieure. Il a modifié l'aménagement de l'impôt sans étendre son champ d'application; aussi l'article 89 dispose-t-il que le partage du fonds social sera considéré comme un remboursement d'apports, à concurrence du capital dont l'amortissement aura été taxé en cours de société. Les produits distribués à la liquidation seront ainsi exonérés de l'impôt dans la mesure où les capitaux remboursés pendant la vie sociale auront eux-mêmes été taxés (20).

Cependant, l'imputation prévue par la loi nouvelle deviendra impossible, et l'impôt aura été irrémédiablement perçu sur le capital investi par les associés, si l'actif social se trouve, à la liquidation, inférieur au capital social (21).

Il est vrai que, même à défaut d'amortissement, les distributions faites aux associés n'échappent à l'impôt à concurrence du montant total des apports qu'autant que l'actif peut, à la dissolution, fournir l'équivalent du capital social. Mais si les associés ne peuvent reprendre tous leurs apports quittes d'impôts, lorsque l'actif social est moindre que le capital (par hypothèse non amorti), ils subissent une perte en capital. Cela n'altère pas le caractère des revenus qu'ils

(J. off., 31 août 1928, déb. Ch., p. 2479, col. 2; 31 oct. 1928, déb. Ch., p. 2496, col. 1, et 16 mars 1929, déb. Ch., p. 1076, col. 3 et 1077, col. 1).

(20) V. sur ce point les déclarations faites à la deuxième séance de la Chambre du 25 février 1925 par le rapporteur général (J. off., déb. Ch., 1925, p. 1283, col. 2), le président de la Commission des finances (J. off., déb. Ch., 1925, p. 1285, col. 2), et le ministre des Finances (J. off., déb. Ch., 1925, p. 1285, col. 2).

(21) V. sur ce point les observations de MM. Jean Goy et Louis Nicolle à la deuxième séance de la Chambre du 25 février 1925 (J. off., déb. Ch., 1925, p. 1281, col. 3; 1282, col. 1, et 1283, col. 2).

ont touchés auparavant. Lorsque le capital a été partiellement amorti, les associés ont, au contraire, récupéré une partie de leur mise. S'ils ne reçoivent à la liquidation qu'une somme égale au capital non amorti, ils n'en auront pas moins été intégralement remboursés. Avant la loi du 13 juillet 1925, les distributions dont ils ont bénéficié auraient échappé à l'impôt à concurrence des apports effectivement restitués. Désormais, elles n'y seront soustraites que dans la mesure où le capital n'a pas été amorti pendant la vie sociale.

C'est surtout lorsque les actions ont été inégalement amorties que la législation nouvelle aboutit à des résultats étranges.

Supposons un amortissement intégral de certaines des actions seulement et un actif social égal, à l'époque de la dissolution de la société, à la fraction non amortie du capital social. Cet actif sera affecté au remboursement du capital non amorti. Les porteurs d'actions de capital viendront au partage pour reprendre leurs apports, après quoi il ne restera rien dans la caisse sociale. Les porteurs d'actions de jouissance en seront exclus. Toutefois, ils sont déjà rentrés en possession de leur mise lors de l'amortissement dont ils ont bénéficié. En définitive, tous les associés seront donc remboursés, mais tandis que le remboursement des actions de capital échappera à l'impôt, celui des apports effectués par les porteurs d'actions de jouissance y aura été soumis, et l'absence de bénéfices s'opposera à son dégrèvement par voie d'imputation, dans les conditions prévues par la loi du 13 juillet 1925. Un sort différent sera ainsi fait à des associés ayant reçu des avantages identiques.

CHAPITRE III

L'emploi des réserves au rachat ou à l'achat d'actions ou de parts de fondateur.

§ 1. — LE RACHAT D'ACTIONS OU DE PARTS DE FONDATEUR ENVISAGÉ COMME MODE D'AMORTISSEMENT.

Le *rachat* d'actions au moyen des réserves, c'est-à-dire leur achat par la société elle-même, en vue de leur annulation, est un mode d'amortissement du capital social, qui n'est pas réduit, bien que les porteurs des titres rachetés aient été désintéressés (1).

Malgré la généralité de ses termes, il est douteux que l'article 80 de la loi du 13 juillet 1923 atteigne les amortissements pratiqués de cette façon. Cet article ne vise, en effet, que le cas normal où les actions de capital amorties sont remplacées par des actions de jouissance et il édicte en faveur de ces nouveaux titres, pour l'époque de la liquidation, une exemption d'impôt destinée à compenser la taxation provisionnelle de leur capital. Ici, les droits attachés aux titres rachetés s'éteignent complètement. L'imputation prévue par l'article 80 ne pourra donc jouer ultérieurement au profit de leurs porteurs, et, si le capital qui leur a été remboursé devait être taxé, cette imposition serait pour eux définitive. Or, s'il est un fait certain, c'est bien que le légis-

(1) V. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, nos 882 et 883.

lateur de 1925 n'a eu d'autre but que de prémunir le fisc contre des abus qui ne sont d'ailleurs pas à craindre dans le cas qui nous occupe, et qu'il n'a pas voulu frapper les capitaux jusqu'alors exempts d'impôt.

Si le capital remboursé demeure affranchi de l'impôt, l'excédent du prix payé à l'associé évincé y est-il soumis?

Lorsqu'un actionnaire ou un porteur de part de fondateur vend son titre à un tiers moyennant un prix supérieur au montant de son apport, le gain qu'il réalise échappe à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières parce qu'il ne lui est pas procuré par la société. Ne doit-il pas en être autrement lorsque le titre est *racheté*, puisque c'est alors de l'être moral que les associés reçoivent leur bénéfice?

Quand l'opération a été traitée directement entre la société et les associés, elle équivaut à l'égard de toutes les parties à un partage partiel du fonds social. Tout ce que les porteurs des titres rachetés reçoivent en sus de leur mise doit donc être soumis à l'impôt cédulaire (2).

Lorsque le rachat a été effectué en bourse ou en banque, les deux contractants restant étrangers l'un à l'autre, les

(2) V. en ce sens : Trib. civ. Seine, 7 avril 1900, *J. E.*, art. 26047 (1^{re} esp.); 5 mai 1900, *J. E.*, art. 26047 (2^e esp.); 9 nov. 1900, *R. E.*, art. 2377; 8 févr. 1901, *R. E.*, art. 2661; 10 mai 1902, et, sur pourvoi, Req., 16 nov. 1904, D. P., 06. 1. 49; Trib. civ. Seine, 19 nov. 1904, *R. E.*, art. 3755; 10 déc. 1913, *R. E.*, art. 6499, et, sur pourvoi, Req., 17 mai 1920, *R. E.*, art. 7160; Trib. civ. Lisieux, 22 févr. 1917, *R. E.*, art. 6710, et, sur pourvoi, Req., 21 janv. 1920, D. P., 23. 1. 207; Trib. civ. Seine, 2 mai 1919, *R. E.*, art. 6946; et, sur pourvoi, Req., 7 mars 1921, *R. E.*, art. 7265; Trib. civ. Seine, 9 févr. 1924, *R. E.*, art. 8014, et, sur pourvoi, Req., 21 déc. 1923, *R. E.*, art. 8279; Trib. civ. Lyon, 19 juill. 1927, *R. E.*, art. 8771, et, sur pourvoi, Req., 13 févr. 1929, *R. E.*, art. 8974; Trib. civ. Besançon, 10 juill. 1928, *R. E.*, art. 9061; Trib. civ. Marseille, 10 déc. 1928, *R. E.*, art. 9006; — Conf. Allix et Lecercle, *op. cit.*, t. I, p. 278; Wahl, *Traité de droit fiscal*, t. III, n° 613.

Jugé cependant que le rachat de parts de fondateur n'implique pas une distribution de bénéfices imposables lorsque le prix payé par la société correspond à la valeur des parts à l'époque du rachat. V., en ce sens, Trib. civ. Seine, 24 juin 1927, *R. E.*, art. 8693, et Trib. civ. Ardennes, 20 févr. 1928, *R. E.*, art. 8770.

vendeurs ne pouvaient savoir que, sous forme d'achat, on procédait à l'annulation de leurs titres. Quelques jugements en ont conclu que la taxe ne pouvait être perçue (3). La Cour de cassation se prononce, au contraire, pour son exigibilité, « attendu que, bien qu'effectuée par intermédiaires, cette opération n'en a pas moins eu pour effet de faire passer des produits de la caisse sociale dans le patrimoine personnel des porteurs » (4). Il nous semble que cette solution doit être approuvée, car les agents de change ou les banquiers ne sont que les mandataires des parties, et, s'ils ne doivent pas dévoiler le nom des clients pour lesquels ils agissent, le contrat conclu par leur entremise ne s'en forme pas moins directement entre les intéressés (5).

La seule difficulté réelle, en pareil cas, est de savoir si la société est fondée à répéter contre les vendeurs l'impôt exigible, dont elle est tenue de faire l'avance (6). La question ne se pose pas seulement, comme on pourrait le croire, en droit privé, dans les rapports entre l'être moral et ses cédants. Elle présente un intérêt au point de vue fiscal, car toutes les fois qu'une société prend à son compte l'impôt qui incombait aux associés, il en résulte, pour ceux-ci, un bénéfice supplémentaire, qui est soumis à l'impôt (7). En droit, rien ne nous paraît s'opposer à ce que la société exerce son recours (8). Mais il est certain qu'il sera en fait impraticable lorsqu'il s'agira de titres au porteur.

(3) Trib. civ. Seine, 10 mai 1902, *R. E.*, art. 3041, et 9 août 1902, *R. E.*, art. 3146; Trib. civ. Marseille, 7 juill. 1910, *R. E.*, art. 3316.

(4) Civ., 17 déc. 1906, *D. P.*, 07. 1. 333 (2^e esp.); Cf. Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. I, p. 278. — Rappr. Trib. civ. Marseille, 10 déc. 1928, *R. E.*, art. 9009.

(5) V. sur ce point les mémoires ampliatifs des pourvois de l'Administration contre les jugements du Trib. civ. de la Seine des 10 mai et 9 août 1902, *R. E.*, art. 4246 et 4247.

(6) V. Binet, note sous Civ., 19 nov. et 17 déc. 1906, *D. P.*, 07. 1. 333.

(7) V. *infra*, p. 127 et s.

(8) *Contra Rép. pér. Enreg.*, art. 11312, note sous Civ., 19 nov. 1906.

Quant à l'impôt général, il doit, à notre avis, atteindre le bénéfice que l'associé retire de la cession de ses droits à un tiers quelconque ⁽⁹⁾. A plus forte raison doit-il frapper celui résultant du rachat des actions ou parts de fondateur par la société elle-même.

D'après l'Administration, au contraire, le gain de l'associé qui vend son titre est un bénéfice en capital, qui échappe à l'impôt global ⁽¹⁰⁾. Pour rester dans la logique, il faudrait, semble-t-il, en dire autant de celui que procure à ce même associé le rachat effectué par la société. L'Administration estime, cependant, qu'il constitue un revenu imposable ⁽¹¹⁾.

§ 2. — L'ACHAT D'ACTIONS OU DE PARTS DE FONDATEUR
ENVISAGÉ COMME OPÉRATION DE PLACEMENT.

Parfois, après avoir acheté certaines de ses actions ou de ses parts de fondateur, la société, au lieu de les annuler, les conserve dans son portefeuille pour les revendre ultérieurement si elle le juge à propos. En attendant, elle exerce à son profit les droits attachés aux titres, comme le ferait un tiers.

Cette opération se distinguerait ainsi du rachat à titre d'amortissement qui entraîne, au contraire, la disparition des titres rachetés. La société jouerait le rôle d'un acheteur quelconque. C'est comme prix de son acquisition, et non à titre de remboursement d'apports et de partage de bénéfices, qu'elle verserait une certaine somme aux porteurs, considérés comme vendeurs, et ce prix devrait échapper à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières qui frappe

(9) V. *supra*, p. 86 et s.

(10) V. *supra*, p. 92.

(11) Rép. à quest. écrite de M. Debierre, sénateur (*J. off.*, 6 juin 1928, déb. Sénat, p. 930, col. 1).

les seuls produits du titre, constituant le véritable sujet d'impôt, tout comme s'il était payé par une autre personne.

D'après quelques auteurs ⁽¹²⁾, ce placement en valeurs de la société serait possible. La confusion, que les articles 1234 et 1300 du Code civil classent parmi les modes d'extinction des obligations, ne constituerait, en effet, qu'un obstacle à leur exécution. C'est ce qui expliquerait :

1° Que la créance de la succession contre l'héritier, même pur et simple, doive être comptée pour le calcul de la réserve;

2° Que cette même créance soit passible des droits de mutation par décès;

3° Enfin, que la subrogation légale puisse s'opérer au profit de l'acquéreur payant les créanciers inscrits, qui devient créancier hypothécaire sur son propre bien (art. 1251, § 2, C. civ.) ⁽¹³⁾.

Une partie de la doctrine admet, par contre, que l'obligation ne renaît pas lorsque la confusion cesse en vertu d'un fait nouveau et ne produisant pas d'effet rétroactif. Elle décide, spécialement, que l'héritier qui cède ses droits successifs reste libéré, par confusion, de sa dette envers le défunt ⁽¹⁴⁾. En tout cas, les cautions sont définitivement libérées par la confusion ⁽¹⁵⁾. Il est donc plus exact de dire

(12) Bauge, *Du rachat par une société de ses propres actions*, p. 59 et s.; Pic, *op. cit.*, n° 1164; Thaller et Percerou, *op. cit.*, n° 666.

(13) V. Baudry-Lacantinerie et Barde, *Des obligations*, 3^e éd., t. III, n° 1905; Colin et Capitant, *op. cit.*, 4^e éd., t. II, p. 125, et les auteurs cités *supra*, note 12.

(14) Planiol et Ripert, *Traité élémentaire de droit civil*, 10^e éd., t. II, n° 602; — *Contra*, Aubry et Rau, *op. cit.*, t. IV, p. 403, et t. V, p. 239, qui appuient leur solution sur l'article 1698 du Code civil, aux termes duquel le cessionnaire de droits successifs doit faire raison au cédant de tout ce dont il était créancier, sauf stipulation contraire.

(15) Aubry et Rau, *op. cit.*, t. IV, p. 403; Baudry-Lacantinerie et Barde, *op. cit.*, 3^e éd., t. III, n° 1915.

qu'elle éteint l'obligation, du moins dans la mesure où son exécution devient impossible (16). Nous ne voyons pas en quoi cette conception, qui a pour elle la lettre des articles 1234 et 1300 du Code civil, pourrait se trouver infirmée par certaines solutions de notre droit civil et fiscal. Si la créance frappée de confusion en la personne de l'héritier doit être comprise dans l'actif de la succession tant pour le calcul de la réserve que pour l'assiette de l'impôt successoral, c'est tout simplement que la confusion est nécessairement postérieure à la dévolution héréditaire, dont elle est un effet (17). Quant à l'acquéreur qui paie les créanciers inscrits, s'il est subrogé dans leurs droits, c'est en vertu d'un texte formel, qui n'est pas nécessairement en harmonie avec les principes généraux du droit.

Il en résulte, et tel est l'avis de la plupart des commercialistes, qu'une société ne peut être son propre associé, et que le rachat de ses titres ne peut se concevoir comme opération de placement, car les titres rachetés n'ont plus d'existence juridique (18). L'inscription à l'actif social d'actions ou de parts de fondateur achetées par la société n'est qu'un procédé de tenue de livres, ayant pour but de contre-balancer le maintien au passif des réserves employées à l'acquisition. Elle n'implique pas la survivance des droits attachés aux titres, ce qui est juridiquement impossible. Que la société le veuille ou non, ces droits s'éteignent par confusion.

(16) V. en ce sens : Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 12^e éd., t. II, n^o 488; Bonnetcarère, Laborde-Lacoste et Crémieu, *Précis de droit civil*, t. II, n^o 929.

(17) Planiol et Ripert, *Traité élémentaire de droit civil*, 10^e éd., t. II, n^o 601.

(18) V. en ce sens : Amiaud, *Traité des comptes de réserves*, 2^e éd., n^{os} 233 et 234; Charpentier, *Etude juridique sur le bilan dans les sociétés anonymes*, p. 47; Copper-Royer, *op. cit.*, n^o 573; Houpin et Bosvieux, *op. cit.*, t. I, n^o 491-B; Rousseau, *op. cit.*, t. I, n^o 3316; Wahl, *Précis de droit*

Statuant précisément en matière fiscale, la jurisprudence a conclu de là que la taxe d'abonnement au timbre et la taxe de transmission cessent d'être exigibles sur les titres achetés par la société qui les avait émis ⁽¹⁹⁾. Il s'ensuit également que l'achat par la société de ses propres titres, même non suivi de leur annulation, équivaut pour les titres rachetés à un partage du fonds social, sujet à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières. C'est ce qu'a reconnu le Tribunal de Lyon par un jugement du 13 juin 1915 ⁽²⁰⁾.

Ce même Tribunal s'était tout d'abord prononcé en sens contraire le 27 juillet 1900 ⁽²¹⁾, et en commentant cette décision M. Maguéro en a approuvé la doctrine ⁽²²⁾. Il estime que la solution opposée conduirait à autoriser la perception de l'impôt plusieurs fois sur la même valeur, si les mêmes titres étaient successivement achetés, revendus, puis rachetés par la société.

Cette nouvelle objection n'est pas mieux fondée que la précédente. Pour qu'il y ait double emploi, il faudrait qu'à chaque rachat l'excédent du prix payé par la société sur le capital nominal du titre fût assujetti à l'impôt, ce qui serait

commercial, n° 761; et *Traité des titres au porteur*, n° 759 et s. — Adde les §§ XI et XII de la défense de l'Administration au pourvoi formé par la Compagnie générale des laits purs contre le jugement du Tribunal de la Seine du 19 novembre 1904 (*J. E.*, art. 28117), ainsi que sa réplique au mémoire signifié par la Compagnie française du bi-métal pour défendre au pourvoi de la Régie contre un jugement du même Tribunal du 9 août 1902 (*J. E.*, art. 27217).

(19) Trib. civ. Seine, 17 nov. 1893, *R. E.*, art. 736; Civ., 6 mars 1893, *D. P.*, 93. 1. 263, *S.*, 97. 1. 193, et la note de M. Wahl. — Cf. Naquet, note sous Aix, 3 déc. 1888, *S.*, 89. 2. 23.

(20) *R. E.*, art. 6498.

(21) *R. E.*, art. 2487.

(22) *R. E.*, art. 2487, et Supplément à la 2^e édition du *Traité alphabétique des droits d'enregistrement*, V^o *Impôt sur le revenu*, n° 34; M. Maguéro avait toutefois émis un avis diamétralement opposé dans la 2^e édition de son *Traité alphabétique des droits d'enregistrement*, eod. v^o, n° 129.

contraire à l'argumentation par laquelle nous croyons pouvoir justifier la perception de la taxe, tout autant qu'à l'équité. Nous soutenons que les droits rachetés par la société sont *ipso facto* anéantis. Si le titre qui en était la représentation matérielle est remis en circulation, il ne peut, dès lors, correspondre qu'à un droit entièrement nouveau, né du versement fait dans la caisse sociale par le nouveau porteur. Ce versement, qui, dans la théorie adverse, a pour objet le prix stipulé par la société agissant comme vendeuse, ne peut être effectué qu'à titre d'apport dans la logique de notre thèse. Par suite, c'est son montant, et non celui de l'apport effectué par le souscripteur originaire, qu'il faudra, pour déterminer le produit imposable en cas de nouveau rachat ou lors du partage du fonds social, déduire des sommes qui passeront du patrimoine de la société dans celui du nouveau porteur. C'est donc seulement la différence entre les sommes reçues par la société et celles versées par elle, c'est-à-dire précisément le produit distribué, qui sera soumis à l'impôt. La taxe aura ainsi une base strictement régulière.

C'est, au contraire, le système adopté par le jugement du 27 juillet 1900 et préconisé par M. Maguéro qui conduirait à des résultats inadmissibles. L'exemption provisoire d'impôt dont bénéficierait l'achat des titres en vue d'un placement risquerait, en effet, de devenir définitive, car si les titres rachetés n'étaient pas remis en circulation avant la dissolution de la société, leur prix, définitivement sorti de la caisse sociale, serait aussi définitivement soustrait à la taxe :

§ 3. — LIQUIDATION DE L'IMPÔT CÉDULAIRE EN CAS DE RACHAT
DE PARTS DE FONDATEUR.

A la différence des actions, les parts de fondateur sont créées sans expression de capital. La raison en est que les apports qu'elles peuvent rémunérer n'entrent pas en ligne de compte pour la constitution du capital formant le gage des tiers ⁽²³⁾ et que les fondateurs n'ont pas droit au remboursement de ces apports. S'ensuit-il nécessairement que la somme entière allouée aux porteurs de parts, en cas de rachat de leurs titres, doive être soumise à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, comme le prétendent certains auteurs ⁽²⁴⁾ ? Nous ne le pensons pas.

Bien que l'Administration ne soit jamais allée aussi loin, telle est sans doute la solution qu'il faudrait admettre dans le plus grand nombre des cas, où les attributaires de parts de fondateur ne consacrent à la constitution de l'être moral que leurs connaissances techniques et leur activité personnelle, ou même se bornent à patronner la société en formation, pour la faire bénéficier de l'autorité et du crédit attachés à leur nom. Les fondateurs n'aliènent alors aucun capital; tout ce qu'ils retireront de la société constituera un produit imposable de leur apport, d'ordre exclusivement moral, et dont la nature exclut l'idée d'un remboursement.

A plus forte raison l'impôt doit-il frapper toute somme allouée aux parts de fondateur attribuées, lors de la constitution de la société, soit aux premiers souscripteurs, soit même à tous les souscripteurs du capital originaire, à titre

(23) V. L. 23 janv. 1929, art. 1^{er}.

(24) Binet, note sous Civ., 19 nov. et 17 déc. 1906, D. P., 07. 1. 383; Wahl, *Traité de droit fiscal*, t. III, n° 631.

de prime destinée à attirer les souscriptions, ou, lors d'une augmentation de capital, aux actionnaires anciens, pour les indemniser de la diminution de leur droit aux réserves, au partage desquelles prendront part les nouveaux associés. Dans ces deux cas, l'attribution de parts de fondateur est, en effet, absolument gratuite ⁽²⁵⁾.

Lorsque, au contraire, les fondateurs ont abandonné certains biens à la société, il convient d'en déduire la valeur du prix de rachat préalablement à l'assiette de l'impôt ⁽²⁶⁾.

Si les apports effectués par les fondateurs ont été évalués soit dans le pacte social, soit dans d'autres documents contemporains de la création des parts, tels que le rapport du commissaire à la vérification des apports, cette évaluation servira de base à la liquidation de la taxe ⁽²⁷⁾. Tel sera le cas pour toutes les parts de fondateur émises en rémunération d'apports en nature postérieurement à la mise en vigueur de la loi du 23 janvier 1929. L'article 1^{er} de cette loi soumet, en effet, aux formalités de vérification prescrites par la loi du 24 juillet 1867 leur création, même au profit de non-associés, tandis que, sous le régime antérieur, la nécessité de la vérification des apports n'était unanimement admise que pour les parts de fondateur attribuées à des associés, stipulant ainsi à leur profit des avantages particuliers spécialement prévus par l'article 1^{er} de la loi de 1867.

A défaut de cette estimation, la valeur des apports des fondateurs est plus délicate à déterminer.

(25) V. en ce sens Trib. civ. Besançon, 10 juill. 1928, cité *supra*, p. 115, note 2 (motifs).

(26) V. en ce sens : Trib. civ. Marseille, 17 mars 1909, *R. E.*, art. 4880; Trib. civ. Lisieux, 22 févr. 1917, *R. E.*, art. 6710, et, sur pourvoi, Req., 21 janv. 1920, D. P., 23. 1. 207, et, d'une manière générale, toutes les décisions citées sous le présent paragraphe.

(27) Trib. civ. Seine, 9 nov. 1900, et, sur pourvoi, Req., 15 avril 1902, D. P., 03. 1. 441; Trib. civ. Seine, 1^{er} mars 1901, *R. E.*, art. 2712.

La jurisprudence décide avec raison qu'on n'en peut trouver l'expression dans le prix fixé par les statuts pour le rachat des parts (28). Rien ne permet, en effet, de supposer qu'elle est au moins égale à ce prix, qui représente non le capital aliéné par l'attributaire du titre, mais seulement la « rançon moyennant laquelle la société pourra recouvrer sa liberté d'employer à son gré ou de distribuer ses bénéfices à ses seuls actionnaires proprement dits et d'exclure désormais ses fondateurs de toute participation à ces mêmes bénéfices » (29), c'est-à-dire la valeur future et éventuelle des parts.

A notre avis, le montant de l'apport des fondateurs ne résulte pas non plus toujours des évaluations fournies par la société, au début de son existence, pour la liquidation des divers impôts à sa charge. Une distinction s'impose à cet égard.

Les estimations faites pour la perception des droits d'enregistrement sur le pacte social s'appliquent directement aux biens mis en commun. Elles expriment donc exactement le capital qui doit échapper à l'impôt sur le revenu (30).

Il en est tout autrement des déclarations ayant pour objet non plus le montant des apports, mais la valeur initiale des titres délivrés aux fondateurs, telles que celles souscrites pour le paiement des droits de timbre et de transmission. La valeur initiale des parts est en effet en fonction

(28) Trib. civ. Seine, 10 déc. 1915, *R. E.*, art. 6499, et, sur pourvoi, Req., 17 mai 1920, *R. E.*, art. 7160; Trib. civ. Seine, 2 mai 1919, *R. E.*, art. 6946, et, sur pourvoi, Req., 7 mars 1921, *R. E.*, art. 7265; — *Contra cep.* : Trib. civ. Seine, 10 févr. 1908, *R. E.*, art. 4651, et la note, *J. E.*, art. 27767, et la note.

(29) Trib. civ. Seine, 10 déc. 1913, précité.

(30) V. en ce sens : Trib. civ. Seine, 10 mai 1902, et, sur pourvoi, Req., 16 nov. 1904, *D. P.*, 06. 1. 49; Trib. civ. Rhône, 19 juill. 1927, *R. E.*, art. 8711.

des gains escomptés et des risques prévus, bien plus que des apports effectués.

La jurisprudence décide, cependant, que, sauf preuve contraire résultant des statuts ou des autres documents constitutifs de la société, la valeur des apports des fondateurs doit être présumée égale à celle attribuée aux parts dans ces déclarations (31).

Une conclusion pratique mérite d'en être tirée. Dans un but d'économie, les sociétés évaluent généralement leurs parts de fondateur à un franc pour la perception de l'impôt du timbre. En cas de rachat de ces titres, la presque totalité des valeurs attribuées aux fondateurs devient ainsi passible de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières et, étant donnée la différence des taux respectifs des deux impôts (32), cet usage presque universel aboutit à des résultats particulièrement onéreux. A moins que le rachat des parts n'apparaisse comme une éventualité bien incertaine, ou ne devant se réaliser qu'au bout de longues

(31) V. en ce sens : Trib. civ. Seine, 26 mars 1898, *R. E.*, art. 1834; 7 avril 1900, *J. E.*, art. 26047 (1^{re} esp.); 5 mai 1900, *J. E.*, art. 26047 (2^e esp.); 8 févr. 1901, *R. E.*, art. 2661; Trib. civ. St-Etienne, 29 déc. 1903, *R. E.*, art. 3371, confirmé par Req., 27 nov. 1903, *S.*, 06. 1. 468; Trib. civ. Seine, 19 nov. 1904, *R. E.*, art. 3753, et 10 déc. 1913, *R. E.*, art. 6499, confirmé par Req., 17 mai 1920, *R. E.*, art. 7160; 2 mai 1919, *R. E.*, art. 6946, et, sur pourvoi, Req., 7 mars 1921, *R. E.*, art. 7263; 9 fév. 1924, *R. E.*, art. 8010; 4 avril 1924, *R. E.*, art. 8011, et, sur pourvoi, Req., 21 déc. 1923; D. H., 1926, p. 35; Trib. civ. Marseille, 10 déc. 1928, *R. E.*, art. 9006.

(32) Ces taux sont actuellement les suivants : Taxe sur le revenu, 16 p. 100 (L. 26 avril 1930, art. 7); Impôt du timbre : pour les titres émis avant la promulgation de la loi du 29 décembre 1929, droit au comptant, 2 p. 100 pour les sociétés constituées pour une durée n'excédant pas dix ans; 4 p. 100 pour les sociétés constituées pour une durée plus longue. Le droit au comptant peut être remplacé par une taxe d'abonnement de 0,20 p. 100 par an (L. 4 avril 1926, art. 30). Pour les titres émis postérieurement à la promulgation de la loi du 29 décembre 1929, les tarifs ci-dessus sont réduits de moitié (L. 29 déc. 1929, art. 13). Pour ceux émis depuis la promulgation de la loi du 26 avril 1930, ces mêmes tarifs sont réduits des trois quarts (L. 26 avril 1930, art. 3).

années, la société a, au contraire, un intérêt évident à attribuer à ces titres une valeur égale au prix prévu pour leur rachat éventuel, pour la liquidation de l'impôt du timbre. De même, elle agira prudemment en acquittant sur la même base les premières échéances de la taxe de transmission (33).

(33) Le taux de cette taxe, dont la base varie chaque année suivant la valeur des titres assujettis, n'est, en effet, que de 0,40 p. 100 par an (L. 29 déc. 1929, art. 16), et il sera ramené à 0,25 p. 100 à partir du 1^{er} juillet 1930 (L. 26 avril 1930, art. 5).

CHAPITRE IV

L'emploi des réserves au paiement des dettes des associés.

L'emploi des bénéfices sociaux au paiement des dettes personnelles des associés équivaut à une distribution au profit de ces derniers. En même temps que la société se dessaisit d'une partie de son avoir, leur patrimoine s'enrichit, car si l'actif n'en est pas augmenté, le passif s'en trouve diminué. Aussi le Tribunal de la Seine a-t-il, par un jugement du 7 juin 1878, confirmé par un arrêt de la chambre des requêtes du 21 avril 1879 ⁽¹⁾, déclaré l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières exigible dans une espèce où la part de certains associés dans les bénéfices avait été affectée à l'extinction du passif grevant leurs apports et demeuré à leur charge personnelle.

Les créanciers étaient, dans cette affaire, étrangers à la société; un mouvement de fonds avait, par suite, été effectué sinon au profit des associés, du moins au profit de leurs délégataires, mais le plus souvent c'est au paiement des créances de la société elle-même que les bénéfices revenant aux associés sont employés.

C'est le cas toutes les fois qu'une société *in bonis* paie la taxe de transmission ou l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, dont la charge définitive incombe aux

(1) D. P., 1879. 1. 364.

associés (2). Lorsqu'elle en opère ensuite la retenue sur le dividende brut, il s'opère un paiement par compensation de la somme retenue. Si, au contraire, les coupons sont payés nets d'impôts, et les taxes acquittées considérées comme frais généraux (3), leur paiement à la décharge des associés « constitue en réalité un bénéfice ou produit accessoire qui augmente d'autant le revenu des actions, le dividende étant payé partie en argent, partie en quittances valables. » (4).

En toute hypothèse la somme employée au paiement des impôts incombant à l'associé échappe à l'impôt général. Il n'atteint, en effet, que le revenu net (5), à l'exclusion des frais de son acquisition (6), parmi lesquels il faut comprendre les taxes auxquelles est soumis le porteur de valeurs mobilières (7).

Par contre, elle est soumise à l'impôt cédulaire qui atteint

(2) Art. 7 L. 23 juin 1857 et art. 3 L. 29 juin 1872 (Texte codifié, art. 34 et 54). L'impôt du timbre, au contraire, est à la charge personnelle des sociétés, auxquelles la loi du 5 juin 1850 n'a accordé aucun recours contre les porteurs.

(3) Signalons qu'aux termes de l'article 19 de la loi du 30 juin 1923 (texte codifié, art. 43), sont désormais interdites, sous peine d'une amende de 10.000 à 100.000 francs, et nulles de plein droit, toutes clauses, conventions, décisions ou délibérations qui auraient pour objet de mettre la taxe de transmission ou le droit de conversion à la charge définitive des sociétés.

Au sujet des tempéraments admis pour l'application de ce texte, destiné à propager l'usage des titres nominatifs, V. Maguéro, supplément à la 2^e édition du *Traité alphabétique des droits d'enreg.*, V^o *Titres négociables et non négociables*, n^o 67.

(4) Trib. civ. Lyon, 31 mai 1877, *J. E.*, art. 21113, confirmé par Civ., 6 juill. 1880, D. P., 80. 1. 393.

Les droits de timbre incombant aux sociétés émettrices (V. *supra*, note 2), leur paiement ne saurait, au contraire, constituer une distribution indirecte de bénéfices. V., en ce sens, sol. 23 juill. 1883, *J. E.*, art. 22319.

(5) L. 15 juill. 1914, art. 10 (Texte codifié, art. 76.).

(6) Art. 1^{er} du décret du 17 janvier 1917, modifié par le décret du 15 décembre 1917, et de celui du 30 décembre 1926.

(7) V., en ce sens, Instr. Contrib. dir., 31 janv. 1928, n^o 298; Besson, *Traité des impôts cédulaires et de l'impôt général*, 3^e éd., n^o 822-I.

soit le produit brut, y compris la retenue effectuée pour le paiement de la taxe de transmission et de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières (8), soit le profit supplémentaire résultant de la prise en charge de ces impôts par la société, en cas de distribution de produits nets ou demi-nets d'impôts (9).

C'est seulement le premier cas qui nous intéresse comme mode de distribution des réserves, les impôts passés comme frais généraux s'imputant sur le bénéfice de l'exercice en cours.

Les réserves servent aussi parfois à libérer le capital social, lorsqu'il n'a été appelé qu'en partie. La Société a réalisé d'importants bénéfices et constitué des réserves. Elle juge leur distribution inopportune, mais sa situation est cependant suffisamment florissante pour que l'appel du capital restant à verser par les associés paraisse totalement ou partiellement inutile; elle est alors naturellement amenée à affecter les bénéfices accumulés à la libération partielle ou définitive des actions.

Cet emploi des réserves distribuables équivaut à un paiement par compensation. Tant que les actions ne sont pas libérées, la société a en effet le droit d'appeler, à toute

(8) V. en ce sens, rép. à quest. écrite de M. Milan, sénateur (*J. off.*, 11 juill. 1923, déb. Sénat, p. 1544, col. 3, et 1545, col. 1).

(9) V., en ce sens : Au sujet de la remise de la taxe sur le revenu : Trib. civ. Lyon, 31 mai 1877, et, sur pourvoi, Civ. 6 juill. 1880, précités; Trib. civ. Seine, 13 février 1883, *J. E.*, art. 22421; Trib. civ. Lyon, 27 juill. 1893, *R. E.*, art. 642; Trib. civ. Marseille, 29 juin 1910, *R. E.*, art. 3206 (en matière de distribution de réserves); Trib. civ. Seine, 18 mai 1914, *R. E.*, art. 6451; Trib. civ. Marseille, 10 décembre 1928, *R. E.*, art. 9006. — *Adde* en ce qui concerne spécialement le paiement sans recours de la surtaxe de 30 p. 100 édictée par l'article 3 de la loi du 4 décembre 1923 : Trib. civ. Valenciennes, 11 janv. 1929, *R. E.*, art. 8940. — Cf. Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. I, p. 278; Wahl, *Traité de droit fiscal*, t. III, n° 648.

Au sujet de la remise de la taxe de transmission : V. Trib. civ. Seine, 30 janv. 1897; Allix et Lecerclé, *eod. loc.*, et Wahl, *eod. loc.*

époque, en totalité ou en partie, la fraction du capital souscrit qui n'a pas été versée. Non seulement elle est créancière des sommes promises par les associés et non payées, mais encore sa créance est à chaque instant exigible.

Ainsi que la jurisprudence civile le reconnaît, l'opération constitue une véritable distribution, car « il n'est point nécessaire que la distribution ait eu lieu matériellement...; elle peut s'effectuer par voie de compensation et, spécialement, par l'affectation des valeurs à la libération d'actions antérieurement souscrites » (10).

De son côté, la jurisprudence fiscale décide que la taxe sur le revenu des valeurs mobilières atteint les réserves qui reçoivent une semblable affectation (11). Vainement lui objecterait-on que les bénéfices incorporés au capital restent soumis aux risques de l'entreprise. L'argument, que l'on oppose au fisc toutes les fois que les réserves sont transformées en actions, n'a ici aucune portée. En effet, le capital souscrit est soumis à ces risques comme le capital appelé, car les associés sont tenus des dettes sociales dans toute la mesure des apports qu'ils ont promis. Par suite, « la délivrance de titres libérés à des actionnaires qui n'avaient versé qu'une partie de leur mise, et se trouvaient dès lors exposés au recours de la société ou des créanciers sociaux, constitue pour eux un bénéfice immédiat et certain, puisqu'ils sont d'ores et déjà assurés sinon de toucher plus que leur mise, du moins de n'être pas obligés à la compléter » (12). Par exemple, lorsque les réserves sont, à concurrence de

(10) Civ., 5 juill. 1883, *J. E.*, art. 22293. — Conf. Aix, 24 juin 1867, et, sur pourvoi, Req., 15 nov. 1869, *D. P.*, 71. 1. 311.

(11) Trib. civ. Seine, 24 déc. 1877, *J. E.*, art. 20648; Civ., 28 mai 1884, *D. P.*, 84. 1. 465; Trib. civ. Seine, 10 déc. 1886, *J. E.*, art. 22885, et, sur pourvoi, Req., 28 oct. 1890, *D. P.*, 91. 1. 218; Trib. civ. Marseille, 17 mars 1909, *R. E.*, art. 4880; — Conf. Allix et Lecercle, *op. cit.*, t. I, p. 277; Wahl, *Traité de droit fiscal*, t. III, n° 615.

(12) Trib. civ. Seine, 10 déc. 1886, précité.

100 francs par titre, employées à libérer des actions de 500 francs, sur lesquelles il n'avait été versé que 300 francs, il est clair que chaque porteur d'une action s'enrichit de 100 francs, puisque, précédemment débiteur envers la société de 200 francs, il ne lui en doit plus que 100.

Cet enrichissement de l'associé, corrélatif à un appauvrissement de l'être moral, qui, sans recevoir de compensation, abandonne le droit qu'il tenait du pacte social d'appeler une nouvelle fraction du capital souscrit, justifie dans tous les cas l'exigibilité tant de l'impôt cédulaire que de l'impôt général. Le Tribunal de la Seine a jugé à cet égard qu'il n'y a pas lieu de distinguer, pour la perception de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, selon que l'affectation des réserves à la libération du capital a été consentie par chacun des associés ou qu'elle était, au contraire, imposée par les statuts ⁽¹³⁾.

La question tranchée par ce Tribunal se pose en matière d'impôt général avec une acuité redoublée du fait que le Conseil d'Etat déclare exempté de cet impôt l'affectation des réserves à l'augmentation du capital, lorsqu'elle est obligatoire pour les intéressés et que, par ailleurs, la négociation des nouveaux titres qui leur sont attribués n'est pas entièrement libre ⁽¹⁴⁾. A notre connaissance elle n'a pas été soumise à la juridiction administrative, mais tout porte à croire qu'en cas de libération des actions le Conseil d'Etat subordonnerait l'imposition des réserves distribuées aux mêmes conditions qu'en cas d'augmentation du capital ⁽¹⁵⁾.

(13) Jugement du 21 décembre 1877, précité.

(14) V. les décisions citées *infra*, p. 157 et 158, notes 57 et 58.

(15) Pour l'appréciation de cette solution, V. *infra*, p. 158 et s.

CHAPITRE V

La distribution des réserves sous forme de bons ou d'obligations émis par la société et leur inscription aux comptes particuliers des associés.

Les réserves n'ont pas toujours pour contre-partie des valeurs disponibles et réalisables. Aussi leur répartition a-t-elle souvent lieu non en numéraire, mais en titres émis par la société, ou dépendant de son portefeuille. Il arrive, notamment, qu'en représentation de ses réserves une société crée des obligations ou des bons négociables qu'elle remet gratuitement aux associés.

La jurisprudence n'hésite pas à voir là une distribution passible de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières ⁽¹⁾. Elle invoque à l'appui de ses décisions le fait que, dans les espèces qui lui ont été soumises, les titres distribués étaient négociables et productifs d'intérêts ⁽²⁾. Mais en réalité, si l'impôt cédulaire et l'impôt général lui-même sont exigibles, c'est parce que la société se trouve tenue du montant des bons ou obligations distribués comme débitrice.

(1) Trib. civ. Versailles, 23 nov. 1906, *R. E.*, art. 4307, et, sur pourvoi, Civ., 14 janv. 1913, *S.*, 1917. 4. 137; Trib. civ. Nantes, 28 nov. 1912, *J. E.*, art. 29036, et, sur pourvoi, Civ., 9 juill. 1928, *R. E.*, art. 8933; Trib. civ. Carcassonne, 31 janv. 1924, *R. E.*, art. 7983; — Rapp. Trib. civ. Seine, 13 avril 1929, *R. E.*, art. 9062. — Conf. Allix et Lecercle, *op. cit.*, t. I, p. 278. — *Contra* cep. Wahl, *Traité de droit fiscal*, t. III, n° 611.

(2) V. not. Trib. civ. Nantes, 28 nov. 1912, et Civ., 14 janv. 1913, précités.

Les réserves demeurent dans la caisse sociale et restent soumises aux risques de perte inhérents à toute entreprise au même titre que tout l'avoir social, mais elles ont perdu leur caractère de bénéfices sociaux pour devenir l'objet d'une dette de l'être moral. Les associés ont désormais sur elles un droit acquis, en ce sens que si leur créance peut se trouver compromise par les mauvaises affaires de la société, ils ne subiront jamais que le sort commun à tous ses créanciers, avec lesquels ils viendront en concurrence sur tous les biens de la société, y compris le capital social. C'est cette appropriation privative des bénéfices sociaux par les associés qui caractérise la distribution, et peu importe que les bons ou obligations créés soient ou non négociables et productifs d'intérêts.

Les règles de liquidation de l'impôt se dégagent naturellement du principe qui justifie sa perception. Quelle que soit la valeur de négociation des obligations au jour de leur remise aux associés, c'est exclusivement de leur valeur nominale que ceux-ci sont devenus créanciers; c'est cette valeur seule qui a été distribuée et sur laquelle l'impôt peut être perçu⁽³⁾.

Lorsque l'inscription des réserves aux comptes particuliers des associés a pour effet d'en constituer la société débitrice, elle équivaut également à une distribution et est passible de l'impôt cédulaire et de l'impôt général⁽⁴⁾. Ici en-

(3) V., en ce sens : Trib. civ. Seine, 26 févr. 1898, et, sur pourvoi, Req., 24 juill. 1899, D. P., 1900. 1. 185, et la note de M. Besson; Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. I, p. 278.

(4) V. en ce sens : En ce qui concerne la taxe cédulaire, *J. E.*, art. 22880, note sous Trib. civ. Lunéville, 4 nov. 1886. — *Contra* cep. Wahl, *Traité de droit fiscal*, t. III, n° 610; et en ce qui concerne l'impôt général : rép. à quest. écrite de M. Berquet, député, *J. off.*, 21 juin 1923, déb. Ch., p. 2636, col. 1.

core, et bien qu'il ne soit pas créé de titre de leur créance, les associés acquièrent sur les réserves un droit privatif.

L'exigibilité de l'impôt manque au contraire de base si ce jeu d'écritures n'est qu'une opération de comptabilité intérieure, inopposable aux tiers, ne modifiant en rien les rapports de l'être moral et des associés, et n'ayant d'autre but que d'indiquer la proportion dans laquelle chacun de ceux-ci aurait éventuellement droit aux réserves, en cas de dissolution de la société ⁽⁵⁾.

La novation en un droit de créance du droit que les associés tenaient jusqu'alors du pacte social ne peut d'ailleurs, semble-t-il, résulter que d'une clause expresse donnant aux intéressés le droit de poursuivre le recouvrement des sommes portées à leur crédit contre la société, en concurrence avec ses autres créanciers ⁽⁶⁾. Le fait, notamment, que la société servirait aux associés l'intérêt des sommes portées à leur crédit n'impliquerait pas nécessairement « la reconnaissance à leur profit d'un droit privatif sur les réserves ». C'est, du moins, ce qui résulte de la jurisprudence intervenue dans une espèce où le paiement des intérêts alloués aux associés constituait une libéralité à laquelle ils « n'avaient aucun droit puisqu'il n'était pas accordé par les statuts » ⁽⁷⁾. La doctrine de cette décision nous paraît applicable même au cas où leur service serait obligatoire, car peu importe que les associés aient droit aux intérêts des sommes inscrites à leur compte, le tout est de savoir s'ils sont créanciers du capital.

(5) Trib. civ. Lunéville, 4 nov. 1886, *J. E.*, art. 22880, et, sur pourvoi, Req., 26 déc. 1887, *D. P.*, 88. 1. 263.

(6) V., en ce sens, la note précitée, *J. E.*, art. 22880.

(7) Trib. civ. Lunéville, 4 nov. 1886, et Req., 26 déc. 1887, précitées. — Conf., en matière d'impôt général sur le revenu, *C. E.*, 29 nov. 1929, *R. I.*, art. 2847.

CHAPITRE VI.

L'emploi des réserves à l'augmentation du capital social.

§ 1. — SES EFFETS.

L'affectation des réserves à l'augmentation du capital social répond à des besoins multiples. Elle présente l'avantage de mettre le capital en harmonie avec l'importance des immobilisations, ce qui ne peut que favoriser l'extension des affaires de l'entreprise et consolider son crédit, et d'accorder la valeur nominale des droits des associés avec leur valeur réelle. En cas d'augmentation de capital, soit par voie d'appel au public, soit par absorption d'une autre société, elle permet, en outre, de sauvegarder les droits des associés, tout en laissant les réserves à la disposition de l'être moral.

Deux procédés s'offrent aux sociétés par actions pour transformer leurs réserves en capital. Elles peuvent créer des actions nouvelles et les délivrer gratuitement aux porteurs des anciennes, ou bien annuler les anciens titres et les remplacer par des nouveaux, d'une valeur nominale égale au montant de l'action primitive augmenté de la part lui revenant dans les réserves converties en capital. Le premier moyen est toutefois plus souvent employé, car le sectionnement des titres anciens rend les actions plus accessibles et en active le marché. Enfin, quand il n'a pas été créé de titres en représentation des parts sociales et

lorsqu'il s'agit, notamment, de sociétés à responsabilité limitée, les réserves incorporées au capital sont purement et simplement inscrites aux comptes des intéressés, en augmentation du capital social. Mais si les modalités d'exécution varient, les effets de l'opération sont toujours les mêmes. C'est seulement pour plus de clarté que nous supposerons le cas d'une société par actions ayant émis de nouveaux titres en représentation de ses réserves.

S'il fallait en croire l'Administration et la jurisprudence qui s'est inspirée de sa doctrine, l'affectation des réserves à l'augmentation du capital grossirait le patrimoine des actionnaires (1), en leur permettant de réaliser les bénéfices incorporés au capital par la vente de leurs nouveaux titres. Ils n'avaient sur les réserves qu'un droit indivis et indéterminé, confondu dans la masse, et dont aucun d'eux ne pouvait personnellement disposer, tandis que le capital social est, au contraire, divisé en parts déterminées et évaluées, dont la contre-partie est remise à chaque associé en titres dont il a la propriété et la libre disposition (2). En outre, l'augmentation du nombre des actions procurerait aux associés un supplément d'intérêt et de dividende (3).

La réalité est tout autre. En règle générale, la transformation des réserves en actions ne se traduit pas par un accroissement de dividende, car chaque actionnaire a droit

(1) V. en ce sens : Trib. civ. Seine, 11 juillet 1879, *J. E.*, art. 21302; 22 août 1879, *J. E.*, art. 21364; Trib. civ. Béthune, 31 juill. 1901, *R. E.*, art. 2771. — Conf. Crépin-Leblond, *op. cit.*, p. 74 et 78.

(2) V. en ce sens : Trib. civ. Marseille, 29 juin 1910, et, sur pourvoi, Req., 3 avril 1911, *D. P.*, 42. 1. 489 (1^{re} esp.) et la note; Trib. civ. Abbeville, 22 nov. 1911, *R. E.*, art. 5310; Trib. civ. Rouen, 31 mars 1919, *R. E.*, art. 6921.

(3) V. en ce sens : Trib. civ. Seine, 11 juill. 1879, *J. E.*, art. 21302; 22 août 1879, *J. E.*, art. 21364; 31 janv. 1910, *R. E.*, art. 5097; Trib. civ. Rouen, 31 mars 1919, *R. E.*, art. 6921.

à la même quote-part des bénéfices avant et après l'opération (4).

Il peut dans certaines circonstances en être autrement. C'était le cas dans l'affaire de la Société des Mines de Marles, qui a donné lieu au jugement du Tribunal de la Seine du 31 janvier 1910 (5). Ces mines étaient exploitées au profit de deux groupes d'intéressés, dénommés : « Société des 30 p. 100 » et « Société des 70 p. 100 ». Ce dernier s'était chargé de fournir les capitaux nécessaires à l'entreprise. Ces capitaux bénéficiaient d'un intérêt de 5 p. 100. Le surplus des bénéfices était réparti entre les deux groupes d'associés dans les proportions respectives de 30 et de 40 p. 100. Dans ces conditions, l'incorporation au capital social d'une partie des bénéfices revenant aux membres de la Société des 70 p. 100 avait entraîné une augmentation de l'intérêt qui devait être prélevé au profit de ces associés avant tout partage de bénéfices entre les deux catégories de participants et, par suite, un accroissement de la part leur revenant dans l'ensemble des bénéfices.

Le revenu des actions se trouverait également accru si les statuts prévoyaient le paiement d'un intérêt au capital préalablement au partage des bénéfices entre les actionnaires et les administrateurs ou porteurs de parts de fondateur, mais l'augmentation du revenu ne serait pas en rapport avec celle du capital social. De même, dans l'affaire des Mines de Marles, l'accroissement du revenu des membres de la société des 70 p. 100 n'était que de 1,50 p. 100 par rapport à celui du capital, puisqu'ils perdaient comme dividende les 7/10^{es} de l'augmentation de leur in-

(4) Conf. Trib. civ. Saint-Quentin, 6 mai 1914, *R. E.*, art. 6147, et Wahl, *Traité du régime fiscal des sociétés et des valeurs mobilières*, t. II, n° 2179.

— Rapp. Trib. civ. Lille, 17 mai 1912, *R. E.*, art. 5894.

(5) Cité *supra*, p. 136, note 3.

térêt. Il n'est pas téméraire d'affirmer qu'un bénéfice aussi minime ne rétribuait pas normalement le nouveau capital.

Hors le cas de concours avec les administrateurs ou porteurs de parts de fondateur, les intérêts statutaires s'imputent entièrement sur le dividende, qui est diminué d'autant. C'est seulement en cas d'insuffisance des bénéfices que la société pourrait prélever sur le capital la somme nécessaire pour les parfaire et que l'augmentation du capital se traduirait par une augmentation du revenu des actionnaires. Il est à peine besoin de faire remarquer que le cas serait exceptionnel, l'incorporation de réserves au capital supposant un état de prospérité durable, et que le bénéfice supplémentaire perçu par les associés serait plus apparent que réel, puisque les bénéfices futurs devraient être employés à la reconstitution du capital social.

Dira-t-on que, grâce à l'augmentation de son capital, la société pourra, dans tous les cas, étendre son champ d'activité et accroître, par voie de conséquence, ses bénéfices? Ce n'est pas la transformation des réserves en actions qui le lui permettra, mais la constitution même de ces réserves, qu'il lui était loisible d'affecter à l'extension de ses affaires sans les incorporer au capital. Par ailleurs, le profit que les associés peuvent attendre d'un emploi judicieux des réserves est, après tout, hypothétique. Devrait-on même le tenir pour assuré, qu'il ne se réaliserait qu'au bout d'un certain temps. Or, la distribution des réserves implique un enrichissement définitif et immédiat.

Le prétendu gain en capital qui résulterait pour les associés de l'augmentation de la valeur nominale de leurs titres n'est lui aussi qu'apparent. La valeur vénale d'une action est, en effet, indépendante de sa valeur nominale; elle est proportionnelle à la quote-part que cette action confère tant dans les bénéfices que dans le capital, et, au len-

demain de l'augmentation du capital, l'ensemble des titres de chaque associé représente la même fraction de l'actif social et la même valeur réelle que ses actions anciennes à la veille de l'opération (6).

Gardons-nous d'en conclure à l'inexigibilité de l'impôt sur le revenu, comme l'ont fait quelques jugements et un arrêtiste (7), car l'enrichissement des associés s'est produit au fur et à mesure de la réalisation des bénéfices incorporés au capital. Le cours des actions avait déjà tenu compte de cet enrichissement, la preuve en est que, si les réserves avaient été distribuées en numéraire, il aurait immédiatement fléchi en proportion de la somme décaissée par la société. Si, en définitive, elles demeurent dans le patrimoine social, il ne peut que se maintenir (8).

Le tout est de savoir si les actionnaires ont acquis sur les réserves un droit privatif. Or, toutes les valeurs composant le patrimoine d'une société sont communes. Peu importe qu'un titre ait été remis à chaque associé en représentation des réserves incorporées au capital; il ne possède qu'une quote-part du capital social, de même qu'il ne possédait qu'une quote-part des réserves, et dès avant l'opération il pouvait réaliser sa part dans les bénéfices accumulés par la société en vendant ses actions, dont la valeur de négociation ne s'est pas accrue (9).

(6) V. en ce sens : Trib. civ. Lille, 17 mai 1912, *R. E.*, art. 5594; Trib. civ. Saint-Quentin, 6 mai 1914, *R. E.*, art. 6147; Trib. civ. Rouen, 31 mars 1919, *R. E.*, art. 6921 — Conf. Allix et Lecercelé, *op cit.*, t. I, p. 265; Decugis, note sous Cons. préf. Seine, 22 nov. 1920, *Journ. soc.*, 1921, p. 470.

(7) Trib. civ. Lille, 17 mai 1912, et Trib. civ. Saint-Quentin, 6 mai 1914, précitées. Decugis, *loc. cit.*

(8) V., en ce sens, Trib. civ. Marseille, 29 juin 1910, *R. E.*, art. 5206; Trib. civ. Abbeville, 22 nov. 1911, *R. E.*, art. 5310. Maguéro, note sous Trib. civ. Saint-Quentin, 6 mai 1914, précité, *Journ. soc.*, 1916, p. 37.

(9) V. Wahl, *Traité du régime fiscal des sociétés et des valeurs mobilières*, t. II, p. 289, *ad notam*.

Les réserves incorporées au capital demeurent, d'ailleurs, soumises à tous les risques de l'entreprise, et les droits des actionnaires sur ces bénéfices restent essentiellement subordonnés au résultat de la liquidation ⁽¹⁰⁾. Bien plus, l'augmentation du capital a « pour résultat de renforcer le chiffre d'actif que les associés s'engagent à laisser en permanence dans la société » ⁽¹¹⁾.

L'assemblée générale aurait pu ordonner la distribution à titre de dividende exceptionnel des réserves qui auraient été ainsi soustraites à l'action de créanciers sociaux et définitivement acquises aux actionnaires. Ainsi si chaque associé ne pouvait individuellement disposer des bénéfices accumulés à concurrence de sa part, du moins l'assemblée générale en avait-elle la disposition collective. Pour les répartir, il faudra désormais recourir aux formalités prescrites pour la réduction du capital, et comme il est le gage intangible des créanciers sociaux, cette réduction ne pourra être opposée aux créanciers antérieurs ⁽¹²⁾, qui, sauf l'effet de la prescription quinquennale établie par l'article 64 du Code de commerce ⁽¹³⁾, seront admis à poursuivre le paiement de leurs créances sur les sommes appropriées par les associés. A l'égard de l'être moral, les droits des actionnaires sur les valeurs passées d'un compte de réserves au compte capital, loin de s'être accrus, se trouvent si singulièrement restreints que l'incorporation des réserves au capital n'a parfois pour but que de mettre les

(10) V. en ce sens : Trib. civ. Saint-Quentin, 6 mai 1914, précité. Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. I, p. 267 et 268.

(11) Amiaud, *Traité des comptes de réserves*, 2^e éd., n° 202, p. 353.

(12) Houpin, *Journ. soc.*, 1921, p. 97 et s.; Pic *op. cit.*, n° 1435.

(13) Amiaud, *Traité des comptes de réserves*, 2^e éd., n° 246, p. 382; Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n° 875.

associés dans l'impossibilité de provoquer la distribution des bénéfices réservés pendant la durée de la société (14).

La situation est, à vrai dire, quelque peu différente vis-à-vis des nouveaux actionnaires qui pourront se joindre aux attributaires des actions gratuites si la société vient à faire appel au public pour augmenter à nouveau son capital. En principe, les actionnaires anciens et nouveaux participent proportionnellement à la valeur nominale de leurs titres aux distributions de produits et au partage du fonds social. Grâce à l'incorporation préalable des réserves au capital, les anciens associés prendront donc une plus large part à ces diverses répartitions (15).

Aussi, tout en se refusant à voir dans la transformation des réserves en actions, envisagée comme un phénomène isolé, un mode d'appropriation des bénéfices communs par les associés, un auteur a-t-il pu soutenir qu'il s'opère une véritable distribution des réserves lorsque le capital est augmenté par voie de souscription publique en même temps que les réserves lui sont incorporées au profit des actionnaires anciens, sous le prétexte que ces derniers tirent alors de l'opération un droit exclusif sur les bénéfices virés des comptes de réserves au compte capital (16).

Nous ne comprenons pas cette distinction. Sans doute, c'est seulement lorsque de nouveaux actionnaires seront admis à partager les profits de l'entreprise que les anciens profiteront de l'augmentation du capital exprimé par leurs titres. Mais l'entrée de ces nouveaux associés dans la société ne sera que l'occasion leur permettant de tirer parti d'une situation préexistante. Y voir la cause de leur droit

(14) V. à ce sujet : Trib. civ. Saint-Quentin, 6 mai 1914, et Trib. civ. Lille, 17 mai 1912, précités.

(15) V. Trib. civ. Lille, 30 déc. 1927, *R. E.*, art. 8773.

(16) V. Note sous Trib. civ. Seine, 1^{er} déc. 1876, *J. E.*, art. 20231.

de préférence sur ces bénéfices, c'est confondre l'existence de ce droit avec son exercice.

Si ce droit de priorité résulte de l'incorporation des réserves au capital, rien ne prouve que les bénéfices ayant fait l'objet de l'opération ont été distribués.

Pour sauvegarder les droits de ses actionnaires sur les réserves, divers moyens s'offrent au choix d'une société faisant appel au public en vue d'augmenter son capital. Elle peut réserver à chacun d'eux le droit de souscrire les actions nouvelles proportionnellement au nombre de ses titres. Les actionnaires qui useront de cette faculté auront toujours droit à la même fraction du fonds social; ceux qui céderont leur droit en tireront un prix représentant la part des bénéfices accumulés devant revenir aux actions nouvelles dont le droit de souscription leur était réservé. En effet, si une société au capital entièrement libéré de 100.000 francs, divisé en 100 actions de 1.000 francs, possède 50.000 francs de réserves, chaque action représente $\frac{1}{100}$ du capital, soit 1.000 francs, plus $\frac{1}{100}$ des réserves, soit 500 francs, et elle vaut environ 1.500 francs. Si la société double son capital en émettant au pair 100 nouvelles actions de 1.000 francs, chacune des 200 actions ne représentera désormais que $\frac{1}{200}$ du capital, soit toujours 1.000 francs, plus $\frac{1}{200}$ des réserves ou 250 francs seulement. Elle ne vaudra plus guère que 1.250 francs. Mais le droit de souscription réservé aux porteurs des actions anciennes se sera négocié à un prix approximativement égal à 250 francs.

La société en état de prospérité qui procède à une émission d'actions nouvelles peut encore imposer à leurs souscripteurs le versement d'une prime d'émission calculée de manière à ce que le prix de souscription soit égal à la valeur vénale de l'action ancienne.

Plus simplement, elle peut user de la faculté que lui accorde l'article 34 du Code de commerce en transformant les actions anciennes en actions de priorité, qui prendront seules part au partage des réserves constituées.

Malgré le profit qu'en tirent les actionnaires, aucun de ces procédés n'implique de distribution des réserves, qui ne sortent pas de la caisse sociale pour entrer dans le patrimoine personnel des associés. Qu'importe, dès lors, que l'incorporation des réserves au capital comporte les mêmes avantages? Si l'on s'en tient à ses résultats, on n'y voit aucun indice d'appropriation privative par les associés. On constate, au contraire, que l'indisponibilité relative qui frappait les bénéfices accumulés s'est accentuée. Quelques jugements et un certain nombre d'auteurs en ont conclu à l'inexigibilité des impôts sur le revenu (17).

§ 2. — SON MÉCANISME D'APRÈS L'ADMINISTRATION ET LA DOCTRINE.

Pour justifier leur réclamation, l'Administration se place sur un tout autre terrain : « Le capital supplémentaire, dit-elle, est constitué sans aucun appel de fonds. » Ce résultat ne peut être atteint qu'au moyen d'une opération complexe, dont « l'analyse juridique implique deux faits successifs : d'une part, attribution des bénéfices aux actionnaires...; d'autre part, reversement de la même somme dans la caisse sociale, par les actionnaires appropriés de ces béné-

(17) Allix et Lecercelé, *op. cit.*, t. I, p. 267 et 268, et t. II, p. 177; Amiaud, *Traité des comptes de réserves*, 2^e éd., nos 259 et 261; Decugis, note précitée (*Journal soc.*, 1921, p. 470); Wahl, *Traité du régime fiscal des sociétés et des valeurs mobilières*, t. II, n° 2179 (V. aussi n° 2172); *Gaz. Pal.*, 1911. 1. 644 (note sous Req., 3 avril 1911) et 1921. 1. 233 (note sous Cons. préf. Seine, 22 nov. 1920); Trib. civ. Saint-Quentin, 6 mai 1914, et Trib. civ. Lille, 17 mai 1912, précités.

fices, afin de libérer les actions représentatives du nouveau capital. Au fond, la situation est la même que si, après un partage de bénéfices en espèces ou en nature, les associés avaient prélevé sur leur patrimoine personnel, accru par ce partage, des sommes ou des valeurs équivalentes au montant de l'augmentation du capital de la société, pour en faire l'apport effectif et réel » (48).

Ainsi posée, la question dépasse le problème fiscal à résoudre. Il s'agit de savoir si l'augmentation du capital peut résulter d'un simple jeu d'écritures, ou si elle implique, au contraire, nécessairement, un apport par les associés.

D'après certains auteurs, « le capital social ne s'identifie pas nécessairement avec les sommes apportées à la société par les actionnaires; il se ramène uniquement, au point de vue juridique, aux sommes dont la société garantit à ses créanciers le maintien dans son patrimoine... Ces sommes peuvent être inférieures ou supérieures aux sommes apportées à la société par les actionnaires; elles sont inférieures toutes les fois qu'une émission d'actions a eu lieu avec primes ou qu'une société a régulièrement opéré une réduction de son capital; elles seront, à l'inverse, supérieures dans une hypothèse comme la nôtre où l'augmentation du capital a lieu par transformation des réserves en capital. » (49). « Or, ajoutent ces auteurs, un apport ne peut exister, au sens précis du mot, que s'il y a transfert de valeurs du patrimoine particulier des associés au patrimoine de la société. Bien loin qu'il en soit ainsi, les valeurs qui vont servir à réaliser l'augmentation du capital sont, d'ores et déjà, dans l'opération qui nous occupe, la propriété de la société, qui

(48) Mémoire ampliatif du pourvoi formé par la Direction générale de l'Enregistrement contre le jugement du Tribunal civil de Lille du 17 mai 1912, § VIII (*R. E.*, art. 7814).

(49) Amiaud, *Traité des comptes de réserves*, 2^e éd., n° 223, p. 398.

les trouve dans son patrimoine et qui n'a aucun besoin d'en demander le montant à ses actionnaires... » (20). L'incorporation des réserves au capital n'est donc qu'une opération interne consistant en un virement du compte « réserves » au compte « capital ». Il n'y a pas de distribution donnant ouverture aux impôts sur le revenu, et il n'y a pas lieu, non plus, de remplir les formalités prescrites pour la constatation des souscriptions et du versement des capitaux (21).

Cette théorie repose sur une pétition de principe qui consiste à affirmer que le capital social peut excéder le montant des apports, de même qu'il peut être moins élevé.

Or, par définition, le capital est formé par la réunion des apports (22), et la loi a pris toute une série de mesures pour constater sa souscription et leur versement, afin d'assurer une garantie réelle aux créanciers de la société. L'excès même de ces précautions démontre qu'elle n'a pu laisser son œuvre incomplète en permettant de tourner les dispositions légales. Il faut donc admettre que toute action est la représentation d'un apport, que toute valeur comprise dans le capital social a nécessairement fait partie, ne serait-ce

(20) Amiaud, *eod. loc.*, n° 228, p. 404.

(21) V., en ce sens : Amiaud, *eod. loc.*, n°s 202 et 227, et *Rec. jurid. des sociétés*, 1920, p. 75 et s.; Auger, *Rec. jurid. des sociétés*, 1924, p. 57 et s.; Ch.-Ambroise Colin, *op. cit.*, p. 183; Copper-Royer, *op. cit.*, n° 568 bis; Corbiau, *Rev. prat. des sociétés* (de Belgique), 1908, p. 65 et s.; Croizat, *op. cit.*, p. 162 et s.; Dardanne, *Les augmentations de capital dans les sociétés par actions*, p. 50 et s.; Decazes, *op. cit.*, p. 51 et 104 et s.; Dolbeau, *Gaz. soc.*, 1920, p. 1 et s.; Maria, *Des modifications du capital social au cours de la vie sociale dans les sociétés commerciales par actions*, p. 214 et s.; Michel, *Rec. jurid. des sociétés*, 1925, p. 21 et s.; De Pelsmaecker, *Rev. prat. des sociétés* (de Belgique), 1922, p. 37 et s. (*Journ. soc.*, 1923, p. 79); Pic et Baratin, *op. cit.*, n° 450; Regnier, *op. cit.*, p. 28 et 76; Thaller, *Annales de droit commercial*, 1907, p. 177 et s.

(22) Arthuys, *Traité des sociétés commerciales*, n° 55; Houpin et Bosvieux, *op. cit.*, t. I, n°s 134 et 621; Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n° 33; Pic, *op. cit.*, t. I, n° 16; Wahl, *Précis de droit commercial*, n°s 737 et 738.

qu'un instant de raison, du patrimoine personnel des associés.

Si la transformation des réserves en actions ne s'accompagne d'aucun versement effectif de la part des actionnaires, elle n'en implique donc pas moins une distribution des réserves préalable à l'augmentation du capital, ainsi que l'admet une partie importante de la doctrine ⁽²³⁾.

A l'encontre de cette opinion, les partisans de la théorie du virement de compte font valoir que l'actif social demeure invariable pendant le cours de l'opération. Mais les souscripteurs peuvent se libérer par compensation ⁽²⁴⁾. N'est-ce pas précisément le cas en l'espèce ? Les réserves ne font pas l'objet d'un paiement et d'un reversement effectifs, mais aussitôt que l'assemblée générale en a voté la répartition et que les actionnaires, de leur côté, ont souscrit les actions nouvelles, une compensation s'opère entre les obligations réciproques de la Société et des associés.

(23) V., en ce sens : Besnard, *op. cit.*, p. 63; Bosvieux, *Journ. soc.*, 1906, p. 436 et s. et 509 et s.; Bourcart, *Annales de droit commercial*, 1914, p. 89-171-255 et 337 et s.; Charpentier, *op. cit.*, p. 103; Cluzant, *Les pouvoirs de l'assemblée générale extraordinaire de la société par actions et les droits propres de l'actionnaire*, n° 49, p. 116 et 117; Houpin, *Journ. soc.*, 1901, p. 49 et s., 1908, p. 383 et s.; 1923, p. 481 et s.; Houpin et Bosvieux, *op. cit.*, n° 876 (V. cep. n° 893); Jacquier, *Des assemblées générales d'actionnaires*, p. 186; Maguéro, Notes sous Trib. civ. Saint-Quentin, 6 mai 1914 (*Journ. soc.*, 1916, p. 37), et sous Civ. 6 mars 1922 (*Journ. soc.*, 1922, p. 443); Rousseau, *op. cit.*, n° 3294, et *Gaz. soc.*, 1918, p. 1 et s., et 1919, p. 21 et s.; Wahl, *Journ. soc.*, 1900, p. 347, et 1920, p. 107 et s. — Dissertation anonyme précitée (*Rev. de science et de légis. financières*, 1923, p. 206 et s.; D. P., 80. 1. 466 (note sous Req., 7 juin 1880), et 1912. 1. 489 (note sous Req., 3 avril 1911), *J. E.*, art. 22953 (note sous Req., 26 déc. 1887), *R. E.*, art. 5206 (note sous Trib. civ. Marseille, 29 juin 1910), art. 6147 (note sous Trib. civ. Saint-Quentin, 6 mai 1914), et art. 6921 (note sous Trib. civ. Rouen, 31 mars 1919). — Adde : Andrieux, Conclusions précitées, D. P., 1923. 3. 9; Voisin, rapports sous Req., 7 juin 1880 (2 arrêts), *J. E.*, art. 21364 et 21365.

(24) Aix, 24 juin 1867, et, sur pourvoi, Req., 15 nov. 1869, D. P., 71. 1. 311; Lyon, 6 mai 1904, *Journ. soc.*, 1905, p. 119; Amiens, 2 mai 1907, D. P., 08. 2. 116; — Rousseau, *Traité des sociétés*, 5^e éd., n° 3271.

D'ailleurs, une fois incorporées au capital, les réserves partageront la condition des apports originaires, elles seront frappées d'indisponibilité, et il en résultera pour les associés un sacrifice comparable à celui que constituerait l'apport de valeurs tirées de leur patrimoine personnel ⁽²⁵⁾.

A cela on objecte à nouveau qu'aux termes de l'article 1291 du Code civil, « la compensation n'a lieu qu'entre deux dettes qui ont également pour objet une somme d'argent, ou une certaine quantité de choses fongibles de la même espèce, et qui sont également liquides »... qu'elle ne peut donc s'opérer entre les réserves, généralement investies dans l'entreprise et représentées par des immobilisations, et la somme d'argent formant l'apport promis par les souscripteurs. Mais, tout d'abord, l'article 1291 ne s'occupe que de la compensation légale, et la compensation conventionnelle est possible entre deux dettes dont l'une a pour objet une somme d'argent, et l'autre un corps certain. D'autre part, l'argument qu'on nous oppose implique une distribution « *in specie* » des biens représentatifs des réserves. C'est là une supposition purement gratuite. Rien n'interdit à la société d'ordonner la distribution de ses réserves en numéraire, encore qu'elle n'ait pas pour l'instant les disponibilités nécessaires. A vrai dire, la répartition n'est pas réalisable autrement, car les immobilisations seraient malaisées à estimer, plus difficiles encore à diviser en de multiples portions égales, ce qui rend leur partage en nature pratiquement irréalisable. Il ne peut donc être question que d'une répartition de sommes d'argent, et les conditions auxquelles l'article 1291 subordonne la compensation légale se trouvent forcément remplies.

(25) V. Bourcard, *loc. cit.*; Houpin, *Journ. soc.*, 1908, p. 385 et s.; *R. E.*, art. 5206 (note sous Trib. civ. Marseille, 29 juin 1910); — Trib. civ. Rouen, 31 mars 1919, *R. E.*, art. 6921.

§ 3. — LES SOLUTIONS DE LA JURISPRUDENCE FISCALE
ÉTRANGÈRE.

La jurisprudence fiscale étrangère a cependant consacré la théorie du virement de compte.

L'article 2 de la loi américaine du 8 septembre 1916 ⁽²⁶⁾ spécifiait qu'il fallait entendre par dividendes soumis à l'« *income-tax* » « toute répartition faite ou prescrite par une corporation, société, ou association en nom collectif, ou compagnie d'assurances, sur ses profits ou bénéfices réalisés depuis le 1^{er} mars 1913, et payable à ses actionnaires soit en espèces, soit en actions de ladite corporation, société ou association... ». Par un arrêt du 8 mars 1920 ⁽²⁷⁾, la Cour suprême des Etats-Unis a jugé que cette loi était inconstitutionnelle, en tant qu'elle frappait le *dividende-actions*, c'est-à-dire l'incorporation des réserves au capital.

D'après cet arrêt, qui est d'autant plus caractéristique que la jurisprudence américaine admet l'exigibilité de l'*income-tax* en cas de distribution de réserves soit en numéraire, soit en actions d'une autre société ⁽²⁸⁾, « il n'y a là qu'une simple opération comptable, qui n'est nullement une distribution de dividende, et qui est même plutôt le contraire. Aucune partie de l'actif social n'est détachée du fonds commun. Rien n'est distribué, si ce n'est des certificats de papier, qui prouvent l'existence d'une augmentation antérieure de la valeur en capital des droits de l'actionnaire, résultant de l'accumulation des bénéfices par la société, c'est-à-dire de bénéfices investis dans l'entreprise

(26) *Bull. de statistique et de législation comparée*, 1918, t. II, p. 113.

(27) *Affaire Macomber*, *R. I.*, art. 788.

(28) V. les décisions citées dans le rapport du juge Pitney, *R. I.* art. 788.

d'une manière qui empêche de les détacher et de les distribuer...

« Il n'y a là qu'une opération de comptabilité, qui n'affecte pas l'actif global de la société, ni son passif existant. Elle n'affecte que la forme, et non l'essence, du passif dont la société se reconnaît débitrice vis-à-vis de ses actionnaires, au moyen d'un simple virement de compte qui ne touche qu'un seul côté du bilan, en accroissant le compte capital aux dépens du compte surplus. Elle ne change pas la quote-part préexistante des droits sociaux de l'actionnaire, elle n'augmente pas leur valeur intrinsèque au delà de ce qu'elle représentait auparavant. Les nouveaux titres ne font qu'augmenter le nombre des actions, ce qui diminue d'autant la valeur de chacune d'elles. Un dividende-actions (*stock-dividend*), c'est une capitalisation de bénéfices au lieu et place d'une distribution aux actionnaires ou d'une mise en réserve en vue de leur distribution ultérieure en espèces ou en nature, suivant les circonstances. Loin d'être une réalisation de bénéfices par l'actionnaire, elle tend plutôt à différer cette réalisation, puisque les sommes représentées par les nouvelles actions ont été virées du compte surplus au compte capital et qu'elles ont ainsi cessé d'être effectivement distribuables. Le fait essentiel, c'est que l'actionnaire n'a reçu aucune fraction de l'actif social pour son usage et son profit individuel. »

De cette décision, qui résume si vigoureusement les arguments en faveur de la non-exigibilité de l'impôt sur le revenu, il faut rapprocher la jurisprudence anglaise résultant de deux arrêts de la Cour de Londres du 3 mai 1920 et d'un arrêt de la Chambre des lords du 3 juin 1921 ⁽²⁹⁾

(29) Cités *supra*, p. 77, note 29.

qui ont déclaré la « *super-tax* » créée par l'article 66 du « *finance-act* » de 1910 non applicable aux distributions d'actions gratuites. Aux termes de cette jurisprudence, « il est, en principe, licite à une société par actions de trancher la question de savoir si elle préfère conserver les bénéfices accumulés par elle sans les répartir entre ses actionnaires ou bien ne pas les distribuer et les appliquer à libérer le capital des actions qui devait être versé par les actionnaires décidant de souscrire les nouvelles actions. En procédant ainsi, les sommes ainsi appliquées sont un capital et n'ont jamais eu le caractère d'un revenu entre les mains de l'actionnaire ».

§ 4. — LA JURISPRUDENCE FRANÇAISE EN MATIÈRE D'IMPÔT SUR
LE REVENU DES VALEURS MOBILIÈRES.

En France, la thèse contraire a prévalu devant la jurisprudence compétente en matière d'impôt sur le revenu des valeurs mobilières.

Les tribunaux civils, qui statuent en dernier ressort dans les instances relatives à cet impôt, ont, pour la plupart, admis que, « tout capital représentant un apport, l'actionnaire nanti d'actions nouvelles a forcément effectué un apport correspondant » (30); que, « dans ces conditions, en transformant en un capital nominal supplémentaire une somme acquise par la société au cours de son existence, l'assemblée générale a fait passer ce bénéfice dans le patrimoine des associés », et que, « si cette somme continue à figurer dans l'actif social, c'est à titre d'apport supplémentaire » (31).

(30) Trib. civ. Rouen, 31 mars 1919, *R. E.*, art. 6921.

(31) Trib. civ. Douai, 9 févr. 1924, *R. E.*, art. 8496.

Ils en ont conclu que la taxe est exigible soit que des actions nouvelles aient été créées en représentation des réserves et attribuées aux porteurs des anciennes ⁽³²⁾ ou aux porteurs de parts de fondateur, comme prix de rachat de leurs titres ⁽³³⁾, alors même que la cessibilité des actions nouvelles serait soumise à certaines restrictions ⁽³⁴⁾, soit que les actions anciennes aient été remplacées par des titres nouveaux représentant le montant des anciens augmenté des réserves incorporées au capital ⁽³⁵⁾, soit, enfin, qu'aucun titre n'ait été créé, mais que les réserves aient été inscrites aux comptes particuliers des associés en augmentation de leur capital ⁽³⁶⁾.

Parmi les jugements intervenus en ce sens, plusieurs ont été déférés à la Cour de cassation. Tous ont été confirmés par elle, mais jusqu'à ces dernières années les motifs des arrêts de la Cour suprême étaient peu explicites.

La chambre civile déclarait, il est vrai, que l'accroissement du capital social impliquait une distribution dès l'instant qu'il ne s'accompagnait d'aucun versement prélevé sur les fonds personnels des associés ⁽³⁷⁾. Mais la chambre

(32) V. en ce sens : Trib. civ. Seine, 11 juill. 1879, *J. E.*, art. 21302; Trib. civ. Marseille, 29 juin 1910, *R. E.*, art. 5206; Trib. civ. Seine, 13 déc. 1910, *R. E.*, art. 5230; Trib. civ. Amiens, 17 avril 1927, *R. E.*, art. 8711 (1^{re} esp.); Trib. civ. Seine, 21 mai 1927, *R. E.*, art. 8672; Trib. civ. Epinal, 27 juill. 1927, *R. E.*, art. 8792; Trib. civ. Seine, 27 oct. 1927, *R. E.*, art. 8772; Trib. civ. Lille, 28 oct. 1927 (2 jugements), *R. E.*, art. 8795; Trib. civ. Seine, 23 déc. 1927, *R. E.*, art. 8711 (2^e esp.). — Rapp. Trib. civ. Laval, 19 juill. 1928, *R. E.*, art. 8980.

(33) Trib. civ. Seine, 9 févr. 1924, et Trib. civ. Marseille, 10 déc. 1928, cités *supra*, p. 115, note 2.

(34) Trib. civ. Amiens, 17 avril 1927; Trib. civ. Seine, 21 mai 1927; Trib. civ. Epinal, 27 juill. 1927; Trib. civ. Lille, 28 oct. 1927 (2 jugements), et Trib. civ. Seine, 23 déc. 1927, précités.

(35) Trib. civ. Seine, 22 août 1879, *J. E.*, art. 21364; Trib. civ. Abbeville, 22 nov. 1911, *R. E.*, art. 5510; Trib. civ. Seine, 23 janv. 1925, *R. E.*, art. 8157; Trib. civ. Lille, 30 déc. 1927, *R. E.*, art. 8773.

(36) Trib. civ. Seine, 31 janv. 1910, *R. E.*, art. 5097.

(37) Civ., 6 mars 1922, *D. P.*, 23. 1. 54.

des requêtes se bornait à affirmer que l'affectation des réserves à l'augmentation du capital, toute volontaire de la part des associés, constituait essentiellement une distribution (38).

Il semblait bien résulter de cette jurisprudence, et plus encore des mémoires et des rapports sur lesquels les arrêts avaient été rendus (39), que la Cour de cassation entendait consacrer la thèse de l'Administration, dont elle s'appropriait les conclusions. Pour certains auteurs, cependant, un doute subsistait sur ce point (40). Des décisions toutes récentes, émanant, l'une de la chambre des requêtes, l'autre de la chambre civile, sont venues les dissiper. La Cour y constate très nettement « que toute augmentation du capital social suppose un nouvel apport fait à la société; que le prélèvement opéré par la société sur ses réserves pour augmenter son capital a permis aux actionnaires de réaliser leur apport sans faire aucun versement personnel; que, dès lors, cette opération a constitué pour eux, à concurrence desdites réserves, une distribution de produits soumis à la taxe » (41).

Dans ces conditions, il est indifférent que l'indisponibilité des réserves se trouve aggravée du fait de leur incorporation au capital et qu'elles restent, en définitive, soumises à tous les risques de l'entreprise.

En effet, ce n'est pas au moment de leur affectation à

(38) Req. 7 juin 1880 (2 arrêts), D. P. 80. 1. 466; 26 déc. 1887, D. P., 88. 1. 265; 24 juill. 1911, D. P., 1912. 1. 491.

(39) V. not. les rapports du conseiller Voisin sous les deux arrêts de la Chambre des requêtes du 7 juin 1880, *J. E.*, art. 21364 et 21365; Conf. la note sous ces deux arrêts, D. P., 80. 1. 466.

(40) V. not. Amiaud, *Traité des comptes de réserves*, 2^e éd., n^o 227, p. 403.

(41) Req., 31 oct. 1927, *R. E.*, art. 8691. — Conf. Civ., 11 avril 1927, *R. E.*, art. 6147.

l'augmentation du capital qu'il faut se placer pour apprécier si l'impôt est dû, c'est au moment de leur distribution aux actionnaires, qui précède nécessairement cette affectation, tout au moins d'un instant de raison. A ce moment, l'actionnaire perçoit un revenu dont il fera ensuite emploi en le plaçant dans la société. Si la somme employée à ce placement devient indisponible pour l'actionnaire, elle n'en a pas moins été préalablement distribuée. Si les affaires sociales périclitent et si les actions nouvelles viennent à perdre une partie de leur valeur, c'est que le placement a été malheureux ⁽⁴²⁾.

La distribution des réserves, le premier des deux stades successifs que comporte la répartition d'actions gratuites, telle que la conçoit la jurisprudence relative à l'impôt cédulaire, rentre dans les pouvoirs de l'assemblée générale. La souscription du nouveau capital, qui constitue le second stade, nécessite, au contraire, le consentement de chacun des associés. Avant la loi du 22 novembre 1913, ce consentement aurait pu être donné par avance dans les statuts ⁽⁴³⁾. Il n'en est plus ainsi aujourd'hui ⁽⁴⁴⁾, ou du moins, les pouvoirs conférés à cet égard par les statuts à l'assemblée générale ne sauraient être illimités ⁽⁴⁵⁾.

En fait, cependant, c'est le plus souvent l'assemblée générale qui, de sa propre autorité, décide d'affecter les réserves à l'augmentation du capital.

D'après le jugement du Tribunal civil de Lille du 17 mai

(42) V. Andrieux, conclusions précitées, Maguéro, note précitée, *Journ. soc.*, 1916, p. 37; Voisin, rapports précités sous les deux arrêts du 7 juin 1880 et la note sous ces deux arrêts, *D. P.*, 80. 1. 466. — V. aussi l'étude précitée, *Rev. de sc. et de législ. financières*, 1923, p. 206 et s.

(43) V. en ce sens, Houpin, *J. soc.*, 1908, p. 393.

(44) Bourcart, *Annales de droit commercial*, 1914, p. 259 et s., Lacour et Bouteron, *op. cit.*, t. I, nos 587 et 588.

(45) En ce sens, Houpin et Bosvieux, *op. cit.*, n° 876.

1912 et celui du Tribunal de Saint-Quentin du 6 mai 1914 ⁽⁴⁶⁾, il ne saurait alors être question de distribution suivie d'une souscription du capital; l'exigibilité de la taxe sur le revenu manquerait donc de base ⁽⁴⁷⁾. Mais il s'agit là d'accidents de jurisprudence. A part le jugement du Tribunal de la Seine du 22 août 1879 ⁽⁴⁸⁾ et l'un des arrêts de la chambre des requêtes du 7 juin 1880 ⁽⁴⁹⁾, rendus dans des cas où l'incorporation des réserves au capital avait été effectuée en exécution des prescriptions statutaires, toutes les décisions que nous venons d'analyser sont intervenues dans des espèces où la capitalisation des réserves avait été imposée par la majorité des actionnaires. Elles n'en ont pas moins conclu à l'exigibilité de l'impôt, et les deux jugements des tribunaux de Lille et Saint-Quentin ont eux-mêmes été cassés par la chambre civile ⁽⁵⁰⁾.

Comment justifier ces solutions? Selon la régie, « ce que l'assemblée générale a décidé, c'est uniquement la distribution des réserves entre les actionnaires, sous cette condition que ceux-ci les affecteraient, par voie d'apport, à l'augmentation du capital. Or, une telle mesure peut être valablement votée par la majorité de l'assemblée générale. Quant à l'augmentation elle-même du capital social, elle n'a été réalisée qu'après que tous les actionnaires, ayant retiré leurs nouveaux titres d'actions, ont eu ainsi adhéré à la résolution de l'assemblée générale et fourni par cela même les souscriptions indispensables à la réalisation de l'opération. Peu importe que ces souscriptions soient pour ainsi dire tacites, car leur validité n'est soumise à l'obser-

(46) Cités *supra*, p. 139, note 6.

(47) Conf. Allix et Lecercelé, *op. cit.*, t. I, p. 267.

(48) Cité *supra*, p. 151, note 35.

(49) D. P., 1880. 1. 466 (1^{re} esp.).

(50) Arrêts des 6 mars 1922 (D. P. 23. 1. 54) et 11 avril 1927 (R. E., art. 8878).

vation d'aucune forme particulière (Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, 4^e éd., t. II, n° 687) » (31).

L'idée d'une distribution conditionnelle, sur laquelle repose l'argumentation du fisc, paraît au premier abord spécieuse. Pourtant, dès lors que la décision prise à la majorité de l'assemblée ne soulève aucune protestation et que chaque associé, loin d'en discuter la valeur, consent à retirer les titres représentant sa part dans les réserves distribuées, il semble que les actionnaires dissidents se sont ensuite ralliés à la résolution de leur coassociés et que l'unanimité nécessaire s'est trouvée ainsi réalisée (32).

Il est vrai que cette unanimité ne suffit pas à la validité de l'opération, il faut encore remplir les formalités prescrites pour la vérification des souscriptions et du versement des capitaux appelés, formalités qui ne sont pas non plus observées en pratique. Mais qu'importent les irrégularités commises? Le fisc n'a pas à s'en faire juge. Un fait juridique doit, en effet, produire toutes ses conséquences fiscales jusqu'à ce que son annulation ait été prononcée. Or, l'incorporation des réserves au capital implique nécessairement une distribution préalable à un apport. Tant qu'elle ne sera pas judiciairement reconnue inopposable aux associés qui ne l'ont pas votée, ou annulée pour inobservation des formalités de vérification nécessaires, les sommes attribuées aux associés, même dissidents, sous forme d'actions nouvelles, devront donc être assujetties à l'impôt cédulaire (33).

(31) Mémoire ampliatif du pourvoi formé contre le jugement du Tribunal civil de Lille du 17 mai 1912, § XI (*R. E.*, art. 7814). — Conf. Trib. civ. Douai, 8 févr. 1924, cité *supra*, p. 150, note 31, confirmé par Req., 8 juin 1926, *R. E.*, art. 8550.

(32) V. en ce sens : Trib. civ. Marseille, 29 juin 1910, cité *supra*, p. 151, note 32, et Trib. civ. Douai, 8 févr. 1924, précité.

(33) V. en ce sens : Trib. civ. Rouen, 31 mars 1919, cité *supra*, p. 150,

La question de l'exigibilité de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières en cas de transformation des réserves en capital a, au surplus, été tranchée implicitement par une loi du 23 septembre 1919. Cette loi exempte l'augmentation du capital des sociétés minières ayant leur exploitation dans les régions envahies ou dévastées par l'ennemi de la taxe dont il s'agit, pourvu qu'elle « soit réalisée exclusivement au moyen de valeurs prélevées sur le fonds social existant au moment de la transformation » (34), ce qui suppose que cette opération y donnerait ouverture si elle n'en était expressément affranchie.

§ 5. — LA JURISPRUDENCE FRANÇAISE EN MATIÈRE D'IMPÔT GÉNÉRAL SUR LE REVENU.

La jurisprudence administrative, dont ressort le contentieux de l'impôt général, a résolu la difficulté par une distinction basée sur le caractère personnel de cet impôt.

De nombreux arrêts du Conseil d'Etat ont déclaré l'impôt global applicable aux réserves affectées à l'augmentation du capital, mais que les actionnaires pouvaient, à leur gré, s'approprier soit en espèces, soit sous forme d'actions gratuites, « considérant que, si le sieur X... a employé volontairement la quote-part lui revenant dans les réserves distribuées à l'acquisition, par voie de souscription, d'actions nouvelles émises par la société, ces circonstances n'ont pas modifié, en ce qui concerne le sieur X... et pour l'assiette de l'impôt général sur le revenu, le caractère des sommes réparties entre les actionnaires » (35).

note 30. — Maguéro, note précitée, *Journ. des soc.*, 1916, p. 37; *R. E.*, art. 5394 (note sous Trib. civ. Lille, 17 mai 1912). — Compar. Trib. civ. Douai, 8 févr. 1924, précité, et *R. E.*, art. 8010 (note sous Trib. civ. Seine, 9 févr. 1924).

(34) Art. 1^{er}, 4^e al.

(35) C. E., 15 févr. 1923, D. P., 23. 3. 9. (1^{re} esp.); 8 juin 1923, *R. I.*,

Par contre, dans une espèce où les intéressés n'avaient pas été appelés à exercer le même choix et où la cession des actions nouvelles était subordonnée à l'agrément du conseil d'administration, un arrêté du Conseil de préfecture de la Seine du 22 novembre 1920 ⁽³⁶⁾ a décidé que chacun d'eux n'avait point « perçu un revenu net dont il pût disposer, au sens de l'article 10 de la loi du 15 juillet 1914 », du moment « que cette souscription d'actions nouvelles n'était pas pour les actionnaires une faculté, mais une obligation, et qu'ainsi la quote-part leur revenant dans la répartition des réserves ne devait en aucun cas leur être effectivement versée ».

Sur pourvoi du ministre des Finances, cet arrêté fut confirmé par le Conseil d'Etat le 15 février 1923. Du fait que les réserves avaient été obligatoirement transformées en actions, l'arrêt conclut que la quote-part revenant au contribuable « n'a été, à aucun moment, mise effectivement à sa disposition ». Il poursuit « que ce contribuable, en raison des conditions restrictives imposées par les statuts pour la transmission des actions de la société, n'avait pas la faculté de céder librement les nouveaux titres qui lui étaient délivrés en représentation de sa part de réserves ». De cette nouvelle constatation, qui avait été négligée par les premiers juges, il déduit que, par suite de l'attribution qui lui a été faite à titre obligatoire, ce même contribuable n'a « disposé, au sens de l'article 10 de la loi du 15 juillet 1914, ni de sommes ni de valeurs constituant un revenu... » ⁽³⁷⁾.

Par deux arrêts ultérieurs le Haut Tribunal administratif a statué en termes identiques dans des espèces analo-

art. 1318 (1^{re} esp.); 27 juill. 1923, *Gaz. pal.*, 24. 1. 256 (1^{re} esp.); 22 nov. 1923, *Gaz. Pal.*, 24 1. 256 (2^e esp.); 11 févr. 1927, *R. I.*, art. 2024.

(36) *Gaz. Pal.*, 1921. 1. 233.

(37) C. E., 15 févr. 1923, D. P., 23. 3. 9, 2^e esp.

gues⁽³⁸⁾. Il faut, dès lors, considérer comme l'expression d'une jurisprudence définitive la distinction posée par le Conseil d'Etat entre les distributions facultatives et les distributions obligatoires d'actions gratuites. Cette jurisprudence peut se résumer ainsi : Quand l'option est réservée aux intéressés entre une perception en espèces et l'attribution d'actions gratuites, la distribution de réserves qui s'opère est passible de l'impôt global. Lorsque ce droit d'option n'existe pas et que l'attribution d'actions nouvelles est obligatoire, les associés ne disposent pas des sommes affectées à l'augmentation du capital. Ils ne disposent pas non plus des titres qui leur sont remis lorsque ces titres ne sont pas librement cessibles.

De cette dernière proposition on est en droit de déduire, *a contrario*, que l'impôt général est exigible lorsque l'incorporation des réserves au capital est obligatoire, mais les actions nouvelles librement cessibles, car le contribuable dispose alors sinon des réserves affectées à l'augmentation du capital, du moins des titres qui lui sont remis. C'est ce qu'a décidé un arrêt du 27 janvier 1928⁽³⁹⁾. Cela restreint singulièrement la portée des arrêts antérieurs. Ils n'en sont pas moins en contradiction avec la jurisprudence relative à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières.

D'après la doctrine consacrée par la Cour de cassation, l'incorporation des réserves au capital suppose une distribution et un apport des valeurs réparties à la société, en vue de la libération des actions nouvelles. Or, faire à la so-

(38) C. E., 11 avril 1924, *R. I.*, art. 1473, et 5 nov. 1926, *R. I.*, art. 1957.

(39) *R. I.*, art. 2277. — Conf. Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. II, p. 176, et instr. précitée du 31 janvier 1928, n° 293. — Même solution en ce qui concerne l'affectation des réserves à l'augmentation du capital par voie de majoration de la valeur nominale des actions primitives librement cessibles : C. E., 24 juill. 1929, *R. I.*, art. 2800.

ciété l'apport d'un nouveau capital, c'est essentiellement faire acte de disposition.

La validité de cet acte de disposition nécessiterait, il est vrai, le consentement individuel des intéressés, et elle soulève de très sérieuses objections lorsque la décision émane de la majorité; mais la nullité pouvant, en pareil cas, résulter de l'inobservation de formalités substantielles, ne peut être opposée au fisc tant qu'elle n'est pas invoquée par les parties. Quand bien même la décision de la majorité s'imposerait, au contraire, à tous les associés, même dissidents, elle ne serait obligatoire qu'en apparence pour certains d'entre eux. Si l'assemblée générale représente la société, la collectivité des associés, et non la personne des actionnaires considérés individuellement ⁽⁶⁰⁾, la volonté autonome de l'être moral n'est, en effet, que la somme des volontés individuelles des associés, dont l'assentiment aux actes de disposition de la collectivité résulte, soit de leur consentement donné à l'assemblée, soit du seul fait « qu'il se sont soumis à ses décisions en adhérant aux statuts » ⁽⁶¹⁾.

A un autre point de vue, « l'actionnaire qui affecte les sommes dont il pouvait disposer à la souscription de nouvelles actions a simplement fait un emploi de son revenu » ⁽⁶²⁾. Il en est ainsi non seulement pour celui qui pouvait choisir entre une distribution en espèces et une distribution sous forme d'actions gratuites, mais encore pour celui « qui, sur le consentement qu'il a donné, ou qu'il est réputé avoir donné, a reçu directement des actions gratuites » ⁽⁶³⁾. Dire que l'associé n'a pas la disposition des pro-

(60) Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. I, p. 267.

(61) Etude précitée, *Rev. de sc. et de législ. financières*, 1923, p. 206 et s. — Conf. Andrieux, conclusions précitées; Crépin-Leblond, *op. cit.*, p. 111; *R. I.*, art. 1126, note sous C. E., 13 févr. 1923.

(62) Andrieux, Conclusions précitées.

(63) *Ibid.*

duits distribués lorsqu'il reçoit des actions qui ne sont pas librement cessibles, c'est donc confondre le revenu réparti avec l'emploi qui en est fait.

Au surplus, le Conseil d'Etat n'interprète-t-il pas inexactement la loi du 13 juillet 1914 en décidant qu'un contribuable ne *dispose* pas des valeurs qu'il n'a pas la faculté de céder librement ? Est-ce seulement lorsque le contribuable peut employer un revenu au gré de sa fantaisie qu'il est censé en avoir la disposition au sens de l'article 10 de la loi du 13 juillet 1914 ? Non, avec M. Crépin-Leblond, « il nous semble que dans le texte législatif, au lieu de prendre le sens le plus restrictif du terme, mieux est de l'interpréter selon l'esprit de la loi : disposer d'une chose serait exercer sur cette chose un droit privatif » (64). Ainsi que l'exprimait M. le commissaire du Gouvernement Andrieux, « la loi, en parlant du revenu dont a disposé le contribuable, ne peut entendre qu'il faudra rechercher si ce revenu est plus ou moins facilement négociable. Il suffit que le contribuable ait pris possession du revenu » (65).

Nous en voyons la preuve dans les travaux préparatoires, où rien n'indique qu'il faille donner au verbe *disposer* le sens que lui attribue le Conseil d'Etat, ainsi que dans les décrets du 17 janvier 1917 (modifié par celui du 13 décembre suivant) et du 30 décembre 1926, aux termes desquels l'impôt général sur le revenu atteint « la valeur des profits et avantages dont le contribuable a joui en nature ». Il est difficile, en effet, d'admettre que le législateur n'ait voulu frapper que les revenus en argent ou en choses susceptibles de s'échanger immédiatement contre de l'argent, alors qu'on ne trouve aucune trace de cette exigence dans

(64) *Op. cit.*, p. 111.

(65) Conclusions précitées. — Conf. Pic et Baratin, *op. cit.*, n° 477.

les documents et les débats parlementaires. D'autre part, le logement, l'habillement, la nourriture fournis par un employeur, sont, d'après les décrets des 17 janvier 1917 et 30 décembre 1926, des revenus dont l'employé dispose et qui doivent entrer en ligne de compte pour sa cotisation à l'impôt général; cependant il ne peut battre monnaie de ces prestations accessoires, qui sont « au moins aussi indisponibles que les actions nouvelles distribuées » (66). Ainsi donc, « la différence de rédaction entre les deux textes (celui de la loi du 29 juin 1872 et celui de la loi du 15 juillet 1914), sans doute fortuite, ne suffit pas pour justifier une différence d'application entre les deux impôts » (impôt général sur le revenu et taxe sur le revenu des valeurs mobilières) (67).

La divergence des solutions ne s'explique que par la dualité des juridictions compétentes, qui tient elle-même à ce que l'assiette et le recouvrement de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières ayant été confiés, en 1872, à l'Administration de l'Enregistrement, qui seule était à cette époque armée du droit de communication, les contestations soulevées par son application furent soumises à la procédure qui régissait les instances suivies par cette Administration.

Lorsque furent votées les lois des 15 juillet 1914 et 31 juillet 1917, les agents de l'Enregistrement restèrent chargés de la perception de l'impôt sur le revenu des capitaux mobiliers, bien que les fonctionnaires des Contributions directes fussent désormais appelés à contrôler la comptabilité des sociétés assujetties, en vue de l'établissement de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. Du même coup,

(66) Trotabas, note précitée, D. P., 1923. 3. 9. — Conf. étude précitée, *Rev. de sc. et de législ. financières*, 1923, p. 206 et s.

(67) Palmade, *Rev. pol. et parlem.*, 1924, t. CXIV, p. 81.

la taxe sur le revenu des valeurs mobilières demeura soumise à la juridiction des tribunaux civils et de la Cour de cassation, tandis que le contentieux de l'impôt général et des autres impôts cédulaires était confié aux tribunaux administratifs.

Cette situation est illogique, et il importerait d'unifier la compétence des juridictions appelées à connaître des divers impôts sur le revenu, ne serait-ce que pour harmoniser les règles de perception admises jusqu'à ce jour (68).

Quant à présent, l'Administration suit celles qui se dégagent de la jurisprudence du Conseil d'Etat, du moins en ce qui concerne les sociétés par actions (69), car il paraît résulter de certaines réponses ministérielles qu'elle se refuse à appliquer la distinction posée par cette jurisprudence aux répartitions de parts sociales gratuites effectuées par les sociétés à responsabilité limitée (70), bien qu'il n'y ait aucune raison, mais qu'il soit au contraire contradictoire, de ne pas appliquer la même solution dans les deux cas. C'est ainsi, notamment, qu'elle considère comme exempte de l'impôt général l'attribution, aux administrateurs d'une société anonyme, d'actions gratuites, qui, en vertu de l'article 26 de la loi du 24 juin 1867, sont inaliénables et doivent demeurer dans la caisse sociale en garantie de la gestion des attributaires, lorsque ces derniers n'ont pas le choix entre la remise des nouveaux titres et le versement d'une somme d'argent équivalente (71).

D'après l'Administration, le caractère obligatoire de l'at-

(68) Conf. Palmade, *op. cit.*, p. 82 et 83.

(69) Rep. à quest. écrites de MM. les députés Bender (*J. off.*, 21 août 1927, déb. Ch., p. 2730, col. 1), Régis (*J. off.*, 21 déc. 1927, déb. Ch., p. 3946, col. 1) et Félix Gouin (*J. off.*, 24 déc. 1927, déb. Ch., p. 4100, col. 3 et 4101, col. 1). — Instr. précitée du 31 janvier 1928, n° 295.

(70) Rép. précitées à quest. écrites de MM. Bender et Gouin.

(71) Rép. précitée à quest. écrite de M. Régis.

tribution et l'indisponibilité relative des titres répartis ne seraient, toutefois, qu'un obstacle provisoire à la perception de l'impôt. « On devrait considérer les sommes distribuées, sous la forme d'actions nouvelles comme constituant un revenu à la disposition des intéressés du moment où les titres deviendraient librement cessibles » (72). A ce moment, l'impôt deviendrait exigible.

Cette solution paraît au premier abord séduisante. Puisque c'est l'indisponibilité du revenu qui, d'après la jurisprudence du Conseil d'Etat, s'oppose à l'exigibilité de l'impôt, il semble naturel qu'il soit perçu lorsqu'elle prend fin. Mais, aux termes de la loi fiscale, le revenu imposable se détermine chaque année d'après le produit de ses sources pendant l'année précédente (73). Les dispositions expresses de la loi s'opposent donc à ce que l'impôt puisse être réclamé à l'occasion d'une distribution d'actions gratuites dont la cessibilité, soumise dans le principe à certaines restrictions, deviendrait libre au cours d'une année ultérieure. Si la jurisprudence suivie jusqu'alors par le Conseil d'Etat devait se maintenir, elle ouvrirait ainsi la porte à la fraude (74). En outre, « elle créerait entre les sociétés des différences de traitement fiscal suivant le mode de distribution des réserves. Ces inégalités de traitement sans aucune base rationnelle, appuyées sur la lettre des textes et non sur leur esprit, pourraient apparaître à des profanes comme les manifestations d'un arbitraire irritant » (75).

(72) Rép. à quest. écrite de M. Handos, sénateur (*J. off.*, 7 nov. 1928, déb. Sénat, p. 1234, col. 1).

(73) L. 13 juill. 1914, art. 10 (Texte codifié, art. 79).

(74) Allix et Lecercle, *op. cit.*, t. II, p. 176 et 177; Ch.-Ambroise-Colin, *op. cit.*, p. 271 et 272; Croizat, *op. cit.*, p. 176; Palmade, *ibid.*, p. 81.

(75) Palmade, *eod. loc.*

§ 6. — ASSIETTE DE L'IMPÔT CÉDULAIRE ET DE L'IMPÔT GÉNÉRAL.

Il résulte de la jurisprudence que nous avons analysée, et spécialement de celle relative à l'impôt cédulaire, que l'incorporation des réserves au capital implique une distribution précédant l'affectation des valeurs qui en font l'objet à la libération du nouveau capital. C'est cette distribution qui est le fait générateur de l'impôt. Il atteint donc non pas les actions nouvelles, mais la somme sortie de la caisse sociale pour un instant de raison et remise aux associés, puis immédiatement reversée à titre d'apport à la société.

Peu importe, dès lors, la valeur vénale des titres répartis. La base de liquidation des impôts sur le revenu ne peut être que la somme que les associés ont reçue de la société et au moyen de laquelle ils ont souscrit le nouveau capital, c'est-à-dire la valeur nominale des actions nouvelles (76).

La jurisprudence est en ce sens (77).

(76) V., en ce sens, Wahl, *Traité de droit fiscal*, t. III, n° 646. — *Contra*, Decazes, *op. cit.*, p. 149.

(77) V., en ce qui concerne l'impôt cédulaire : Trib. civ. Seine, 11 juill. 1879, *J. E.*, art. 21302, confirmé par Req., 7 juin 1880, *D. P.*, 80. 1. 466 (2^e esp.), conformément au rapport du conseiller Voisin. — Conf. rép. à quest. écrite de M. Ch. Leboucq, député (*J. off.*, 27 mai 1926, déb. Ch., p. 2225, col. 2). — Et en ce qui concerne l'impôt général, C. E., 27 janv. 1928, *R. I.*, art. 2277.

CHAPITRE VII

L'affectation des réserves à la reconstitution du capital amorti.

Lorsque, au lieu d'être, comme dans l'hypothèse précédente, affectées à l'augmentation du capital social, les réserves sont employées à reconstituer ce capital préalablement amorti, en substituant aux actions de jouissance de nouvelles actions de capital, le gage offert aux tiers n'est pas renforcé; les associés n'ont donc aucun apport à faire. Par ailleurs, leur patrimoine personnel ne s'est enrichi d'aucune valeur nouvelle; il semble donc qu'aucune distribution n'a été effectuée.

Sous le régime antérieur à la loi du 13 juillet 1925, la jurisprudence, partant de l'idée que l'amortissement équivalait à un remboursement d'apports, sinon à l'égard des tiers, du moins dans les rapports entre l'être moral et les associés, décidait cependant que les réserves affectées à la reconstitution du capital amorti tombaient sous le coup de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières (1).

Elle motivait cette solution par une argumentation cal-

(1) Trib. civ. Seine, 29 juin 1894, et, sur pourvoi, Civ., 6 mars 1898, D. P., 1900. 1. 388; Trib. civ. Seine, 18 mai 1901, et, sur pourvoi, Req., 22 févr. 1904, D. P., 05. 1. 361, et la note; Trib. civ. Bordeaux, 6 juin 1922, R. E., art. 7647. Conf. : Maguéro, *Traité alphabétique des droits d'enreg.*, 2^e éd., V^o *Impôt sur le revenu*, n^o 162; Wahl, *Traité de droit fiscal*, t. III, n^o 613; *Dictionnaire des droits d'enreg.*, 4^e éd., V^o *Actions et obligations*, n^o 823.

quée sur celle qui justifie l'exigibilité de l'impôt sur le revenu en matière d'augmentation du capital, et qui peut se résumer ainsi : Les associés avaient récupéré leur mise dans la mesure où le capital avait été amorti. A la suite de sa reconstitution, ils ont droit désormais au remboursement intégral de leur apport initial. A moins que l'amortissement n'ait dissimulé une distribution à titre bénéficiaire, auquel cas c'est cette première opération qui devrait être soumise à l'impôt, c'est donc qu'ils se sont approprié les bénéfices mis en réserve pour les affecter à la libération de leurs nouveaux titres, puisqu'aucun versement effectif n'a été exigé d'eux et qu'on ne rembourse pas deux fois le même capital (2).

Ce raisonnement et la conclusion que la jurisprudence en a tirée nous paraissent très contestables, car la théorie du virement de compte, inadmissible en matière d'augmentation de capital parce que celle-ci nécessite un apport de la part des associés, se conçoit beaucoup mieux ici.

Quoi qu'il en soit, la plupart des décisions qui ont cru pouvoir assimiler la reconstitution du capital amorti à l'augmentation du capital originaire, quant à la question de l'exigibilité de la taxe, n'ont pas poursuivi cette assimilation au point de vue de sa liquidation. Suivant en cela les errements de l'Administration de l'Enregistrement, tels qu'ils résultaient d'une solution du 14 mai 1891 (3), qui s'appuyait elle-même sur un arrêt de la Cour de cassation du 8 janvier 1889 et sur deux jugements du Tribunal de la Seine des 18 décembre 1885 et 10 décembre 1886, elles ont admis que l'impôt cédulaire devait être perçu sur la valeur

(2) V. not. Trib. civ. Seine, 29 juin 1894, et Civ., 8 mars 1898, précités. — Adde Magnérol, *eod. loc.*, et *Dictionnaire des droits d'enreg.*, 4^e éd., *eod. loc.*

(3) *J. E.*, art. 23664.

vénale et réelle des actions de capital substituées aux actions de jouissance (4).

Ici, la solution jurisprudentielle est manifestement erronée. C'est si peu la valeur vénale des nouvelles actions de capital qui a été distribuée que celle-ci comprend celle des actions de jouissance précédemment aux mains des actionnaires. Quant à la jurisprudence invoquée à l'appui de la solution du 14 mai 1891, elle est étrangère à la question à résoudre. Le jugement du Tribunal de la Seine du 10 décembre 1886 (5) se borne à décider que les valeurs affectées par une société à la libération de ses actions sont soumises à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières. Enfin, dans les espèces qui ont donné lieu au jugement du même Tribunal du 18 décembre 1885 (6) et à l'arrêt de la Cour de cassation du 8 janvier 1889 (7), il s'agissait d'une répartition de titres d'une autre société dépendant du portefeuille social. Ces titres avaient été directement l'objet de la distribution passible de la taxe. Il en est tout autrement en cas de reconstitution d'un capital amorti au moyen des réserves. Si la taxe est due, c'est, ainsi que le reconnaît la solution du 14 mai 1891, que l'opération implique une distribution de la somme affectée à la reconstitution du capital. C'est cette somme, égale au montant nominal des nouvelles actions de capital, qui a été répartie. C'est donc elle seule qui peut servir de base à la liquidation de l'impôt (8).

Que décider en cas de reconstitution d'un capital dont l'amortissement aurait été soumis à l'impôt cédulaire et à

(4) V. en ce sens : Trib. civ. Seine, 29 juin 1894, et Civ., 6 mars 1898; Trib. civ. Seine, 18 mai, 1904, et Req. 22 févr. 1904, précités.

(5) *J. E.*, art. 22885.

(6) *J. E.*, art. 22580.

(7) D. P., 1889. 1. 131.

(8) V. en ce sens Trib. civ. Bordeaux, 6 juin 1921, précité.

l'impôt général sur le revenu par application de l'article 80 de la loi du 13 juillet 1925? Devrait-elle être taxée en vertu de la jurisprudence que nous venons d'analyser? La question paraît neuve.

On conçoit combien sa solution affirmative pourrait devenir rigoureuse et comment elle pourrait aboutir, dans certains cas, à des doubles emplois. Qu'on suppose, par exemple, un capital à diverses reprises amorti, puis reconstitué, par voie de prélèvement sur les réserves. Si prospère que soit la société à sa liquidation, son actif se trouvera fatalement inférieur au montant total des réserves distribuées à titre d'amortissement, et jamais l'exemption d'impôt, dont les associés bénéficieraient en vertu de la loi nouvelle, ne pourrait compenser les droits acquittés à l'occasion des reconstitutions successives des capitaux amortis.

Mais la règle admise jusqu'à ce jour, et d'après laquelle la reconstitution sans appel de fonds du capital préalablement amorti implique une distribution de produits imposables, repose sur l'idée que l'amortissement équivaut à l'égard des associés à un remboursement d'apports. Dès l'instant que ce capital a été reconstitué, c'est, selon la jurisprudence, qu'un nouvel apport a été effectué, et comme les associés ne se sont dessaisis d'aucune valeur, pas plus que l'actif social ne s'est accru, comme ce sont en réalité les réserves qui sont passées au compte capital, c'est qu'elles ont été attribuées privativement aux associés pour leur permettre de libérer le nouveau capital. Or, d'après la loi du 13 juillet 1925, les sommes distribuées à titre d'amortissement doivent être assujetties aux impôts sur les revenus. Au point de vue fiscal, l'amortissement n'équivaut plus à un remboursement d'apports. Le capital amorti est censé subsister tant dans les rapports entre l'être moral et les as-

sociés qu'à l'égard des tiers. Il ne saurait donc être question de le reconstituer au moyen d'un nouvel apport à la société. Dans l'économie de la loi de 1925, la reconstitution du capital amorti au moyen des réserves ne se conçoit, dès lors, que comme une opération interne qui ne saurait donner ouverture aux impôts sur les revenus.

CHAPITRE VIII

Les distributions de réserves consécutives à la réduction du capital par suite de pertes et l'affectation des réserves à la reconstitution du capital réduit.

Lorsque le capital d'une société anonyme a été entamé par les pertes subies, l'Assemblée générale des actionnaires peut en ordonner la réduction pour le mettre en harmonie avec la réalité des faits (1).

Cette réduction permettra de distribuer les bénéfices ultérieurs qui, sans cela, devraient être appliqués à la reconstitution du capital primitif (2).

Par contre, elle équivaut pour les associés à un abandon partiel de leur mise. Si des intérêts statutaires leur sont alloués, ils ne seront plus calculés que sur le capital réduit. Les associés se trouveront ainsi désavantagés par rapport aux administrateurs et porteurs de parts de fondateurs, dont les prélèvements ne s'exercent généralement qu'après déduction des intérêts du capital (3). Enfin les actions ne seront plus susceptibles d'être amorties qu'à concurrence du capital réduit, et à la dissolution de la société les por-

(1) Civ., 30 mai 1892, D. P., 93. 1. 103; 31 oct. 1893, D. P., 94. 1. 320; 29 janv. 1894, D. P., 94. 1. 313; Req., 9 févr. 1903, D. P., 03. 1. 263.

(2) Houpin et Bosvieux, *op. cit.*, n° 937; Lyon-Caen, note sous Civ., 30 mai 1892, S., 92. 1. 561; Thaller et Percerou, *op. cit.*, n° 696.

(3) Lyon-Caen, note précitée; Wahl, note sous Riom, 2 févr. 1901, S., 03. 2. 37.

teurs ne pourront prélever à titre de remboursement d'apports qu'une somme égale à son montant.

L'Administration en a conclu que, s'ils reçoivent une somme supérieure, l'excédent représente une distribution de produits soumis à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières (4).

Cette solution, qui s'inspire d'un esprit de fiscalité excessive, aboutirait à des conséquences contraires à l'équité. Supposons, en effet, deux sociétés ayant subi les mêmes pertes. L'une a réduit son capital, l'autre l'a maintenu à son chiffre original. A leur dissolution, le capital primitif de la seconde société échappera tout entier à l'impôt. Au contraire, le nouveau capital de la première devrait seul être déduit pour l'assiette de la taxe, tout le surplus du fonds social constituerait, d'après la régie, un produit imposable. Pourtant la réduction du capital de la première société a permis la répartition, sous forme de dividendes qui ont supporté la taxe, de tous les profits réalisés depuis lors. Au contraire les bénéfices de la société rivale ont dû être employés à due concurrence à reconstituer le gage des tiers; de ce fait, ils n'ont pu être distribués et ils ont été soustraits à l'impôt (5).

La thèse administrative est, en outre, en contradiction avec l'esprit de la loi du 29 juin 1872, qui n'a voulu atteindre que l'enrichissement des associés. En effet, si, au point de vue des tiers, tout ce qui excède le gage à eux affecté et qui peut être distribué au cours de la société constitue un bénéfice social, le revenu final des associés ne peut

(4) V. not. le paragraphe V du mémoire ampliatif du pourvoi formé par la Régie contre un jugement du Tribunal de la Seine du 17 janvier 1919 (*R. E.*, art. 8228).

(5) V. en ce sens Trib. civ. Besançon, 27 déc. 1921, *R. E.*, art. 7587 (1^{re} esp.).

s'entendre que des sommes reçues en sus de celles mises en commun (6).

Au moment de la dissolution de la société, il conviendra donc de tenir compte du capital originaire, pour déterminer dans quelle mesure le partage du fonds social équivaldra à une distribution de produits imposables. Des sommes distribuées, il faudra, pour la liquidation de l'impôt sur le revenu, déduire non seulement le capital nouveau, mais l'ensemble des apports effectués par les associés, et non encore remboursés.

Repoussant l'opinion soutenue par l'Administration et d'ailleurs condamnée par la doctrine (7), une jurisprudence récente a reconnu en ce sens « que la réduction du capital social ne modifie pas, au point de vue fiscal, le caractère des apports des actionnaires et que la totalité des versements qui n'ont pas été remboursés précédemment doit donc être comptée pour déterminer, dans l'actif distribué à chaque actionnaire, la somme imposable » (8).

L'Administration de l'Enregistrement s'étant inclinée devant cette jurisprudence et ayant décidé d'en prendre la doctrine pour règle de perception (9), la question doit être considérée comme définitivement résolue.

Pas de difficulté si, à la dissolution de la société, il

(6) V. en ce sens : Crépın-Leblond, *op. cit.*, p. 83; Croizat, *op. cit.*, p. 205, note 2; Rousseau, *Supplément à la 5^e édition du Traité des sociétés*, p. 253 et 254.

(7) Maguéro, *Traité alphabétique des droits d'enreg.*, 2^e éd., et *Journ. soc.*, 1909, p. 385 et s.; *J. E.*, art. 28595.

(8) Trib. civ. Seine, 17 janv. 1919, *R. E.*, art. 6923; Trib. civ. Besançon, 27 déc. 1921, *R. E.*, art. 7587 (1^{re} esp.); Trib. civ. Chalon-sur-Saône, 4 juill. 1922, *R. E.*, art. 7587 (2^e esp.), et, sur pourvoi, Civ., 1^{er} juill. 1925 (3 arrêts), *R. E.*, art. 8230, et *D. P.*, 26. 1. 19, et la note de M. Ch.-Ambroise Colin. — Conf. en doctrine, Pic et Baratin, *op. cit.*, n° 459, et les auteurs cités *supra*, note 6.

(9) Instr. n° 3896, § 4.

n'existe que les actions antérieures à la réduction du capital. De l'actif partagé on se bornera à déduire le montant du capital initial non remboursé.

Mais, si de nouvelles actions ont été mises en souscription postérieurement à cette réduction, il faudra, au préalable, déterminer ce qui revient à chaque catégorie d'associés, dont la situation devra être considérée distinctement. Soit par exemple un capital initial de 4 millions, réduit à la suite de pertes à 1 million, puis porté à 2 millions par l'émission d'actions nouvelles. Les actionnaires anciens, ayant droit à la moitié de l'actif social, seront exonérés de la taxe sur le revenu si, n'ayant, par hypothèse, récupéré jusqu'alors aucune partie de leur mise, ils ne reçoivent qu'une somme inférieure aux 4 millions dont ils avaient fait l'apport. Les nouveaux actionnaires y seront soumis dans la mesure où la moitié leur revenant dans l'avoir de la société excédera le chiffre de 1 million, montant du capital qu'ils avaient aliéné. C'est ce qu'a décidé le Tribunal de Besançon ⁽¹⁰⁾, et, au pourvoi de la régie qui lui reprochait d'avoir ainsi consacré entre les anciens et les nouveaux actionnaires une distinction contraire au pacte social, la Cour de cassation a objecté, à juste titre, que le jugement avait, au contraire, « tiré très exactement, au point de vue fiscal, la conséquence de l'inégalité de leurs versements » ⁽¹¹⁾.

La taxe est-elle due si les réserves sont, pendant le cours de la société, et non plus à sa dissolution, employées à rembourser aux associés la partie de leurs apports dont le capital a été amputé ou affectées à la reconstitution du capital réduit par suite de pertes?

(10) Jugement précité du 27 décembre 1921.

(11) Civ., 1^{er} juill. 1925, précité.

D'après un jugement du Tribunal de Beauvais du 25 avril 1929 ⁽¹²⁾, la distribution des réserves en espèces y échapperait, pourvu que la société ait exprimé sa volonté de réintégrer ses actionnaires dans la situation existant avant la réduction du capital. Cette décision n'est pas à l'abri de tout reproche. Toute distribution faite durant la vie sociale doit en effet être présumée avoir pour objet un bénéfice, et seuls les remboursements exprès d'apports peuvent échapper à la perception de l'impôt ⁽¹³⁾. Or, il ne saurait être question de rembourser le capital dont les associés ont consenti la remise à la société. Tant que la société subsiste, les sommes distribuées au delà du capital réduit doivent donc, en principe, être considérées comme des produits passibles de la taxe ⁽¹⁴⁾. Il n'en serait autrement qu'en cas de rachat d'une partie des actions, dont l'annulation équivaldrait à une liquidation partielle ⁽¹⁵⁾.

Deux autres jugements ont décidé que la reconstitution du capital originaire au moyen des réserves constituées depuis sa réduction est, elle-même, exempte de la taxe ⁽¹⁶⁾, contrairement à ce qui a lieu en cas d'augmentation du capital initial, car « l'immobilisation d'une partie de l'actif social se produit alors dans les limites de la charge consentie par chaque associé au moment même de la constitution de la société » ⁽¹⁷⁾. Par suite, l'opération ne nécessiterait pas

(12) *R. E.*, art. 9063. — Conf. Pic et Baratin, *op. cit.*, n° 460.

(13) *Dictionnaire des droits d'enreg.*, 4^e éd., v° cit. nos 765 et 767.

(14) V. en ce sens : Ch.-Ambroise Colin, note précitée, *D. P.*, 26. 1. 49; Maguéro, *Traité alphabétique des droits d'enreg.*, 2^e éd., v° cit., n° 133 bis, et sol., 13 mars 1926, citée en appendice au supplément à cet ouvrage, *cod.* v°, n° 56.

(15) V. en ce sens Trib. civ. Colmar, 28 avril 1928, *R. E.*, art. 8838.

(16) Trib. civ. Périgueux, 23 juin 1928, *R. E.*, art. 8890, et Trib. civ. Saint-Quentin, 12 mars 1929, *R. E.*, art. 9004. — Conf. Pic et Baratin, *loc. cit.* — Contra, Rép. à quest. écrite de M. Durafour, député (*J. off.*, 8 mars 1929, déb. Ch., p. 688, col. 2).

(17) Trib. civ. Saint-Quentin, 12 mars 1929, précité.

son consentement individuel et n'impliquerait aucune distribution. Elle se ramènerait en somme à un simple virement de compte. La solution consacrée par ces jugements appelle certaines réserves. Le capital originaire ayant fait l'objet d'une réduction, il est permis de se demander si, étant donné que le capital n'est que la somme des apports, sa reconstitution, même dans ses limites originaires, ne nécessite pas un nouvel apport, à la vérification duquel il y aurait lieu de procéder, et qui impliquerait une distribution des réserves à due concurrence, puisque les associés n'ont fait aucun versement effectif.

CHAPITRE IX

La distribution des réserves sous forme de valeurs en portefeuille.

§ 1. — EXIGIBILITÉ DES IMPÔTS SUR LE REVENU.

Lorsqu'une société, possédant dans son portefeuille un nombre considérable de titres émis par une autre société et aisément partageables en nature, veut procéder à une distribution de réserves, elle est naturellement amenée à répartir ces titres entre ses associés, plutôt qu'à réaliser une partie de son actif pour procéder à une distribution de numéraire. D'un autre côté, en cas de fusion de plusieurs sociétés en une société nouvelle, ou d'absorption d'une société par une autre société déjà existante, le paiement immédiat du prix moyennant lequel les sociétés dissoutes cèdent leur actif à la société nouvelle ou absorbante, serait le plus souvent de nature à troubler profondément la trésorerie de la collectivité cessionnaire. Celle-ci se bornera donc à émettre des actions ou des obligations, qui seront réparties entre les membres des sociétés dissoutes, en représentation de leurs droits sur l'actif cédé.

Dans la mesure où la répartition de titres d'une tierce société s'impute sur les réserves, il s'opère une distribution passible tant de l'impôt cédulaire que de l'impôt général sur le revenu. Que la société distribue des valeurs dépendant

de son patrimoine ou le prix tiré de leur réalisation préalable, cela revient, en effet, au même.

Vainement objecterait-on qu'en cas de fusion ou d'absorption, les titres remis aux actionnaires des anciennes sociétés remplacent purement et simplement, sous une forme nouvelle, ceux qu'ils détenaient précédemment. Ce serait méconnaître le fait essentiel de la dissolution des sociétés fusionnées ou absorbées, qui a eu pour conséquence inévitable l'appropriation par les associés de toutes les valeurs composant le fonds social, ou du prix stipulé pour leur cession.

En cas d'absorption, d'ailleurs, la société absorbante ne prend pas les lieu et place de la société absorbée vis-à-vis de ses actionnaires. Elle achète son actif, qui cesse d'appartenir exclusivement aux membres de la société dissoute pour devenir la propriété de tous les actionnaires de la société cessionnaire, et son rôle se borne à en payer le prix. L'attribution des actions ou des obligations délivrées en paiement de ce prix par la société absorbante équivaut pour les ayants droit à un partage de l'actif de la société absorbée.

Aussi la jurisprudence des tribunaux civils et de la Cour de cassation considère-t-elle comme une distribution, soumise à la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, la répartition par une société, en représentation de ses réserves, de titres émis par une autre société, qu'elle intervienne au cours de la vie sociale (1), ou qu'elle soit consécutive à la dissolution de la société et ait pour objet les actions ou les obligations attribuées à l'être moral en échange de la cession de son actif (2).

(1) Civ., 29 avril 1884, D. P., 84. 1. 421. — Conf. Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. I, p. 278.

(2) Trib. civ. Nice, 20 juill. 1888, *J. E.*, art. 22538; Trib. civ. Seine, 18 déc.

Quant à l'impôt général, la question de son exigibilité ne paraît pas avoir été soumise à la juridiction administrative, mais elle a reçu une solution législative. L'article 23 de la loi du 19 mars 1928 accorde, sous certaines conditions dont on trouvera plus loin l'énumération, un sursis de paiement de l'impôt général exigible, en cas de fusion ou d'absorption de sociétés, en raison de l'attribution de titres de la société subsistante aux membres des sociétés dissoutes. Il considère, par conséquent, que la distribution par une société de titres émis par une autre société est, en principe, sujette à cet impôt.

§ 2. — LIQUIDATION DE CES IMPÔTS.

La jurisprudence décide que la taxe sur le revenu des valeurs mobilières doit être liquidée sur la valeur vénale des titres distribués, alors même qu'elle excéderait leur valeur nominale (3).

Cette solution a été contestée. L'excédent de la valeur réelle d'une action sur son montant nominal représente, objecte-t-on, des bénéfices déjà réalisés ou simplement escomptés, mais dont, en tout cas, la distribution par la collectivité émettrice sera soumise à la taxe. La valeur d'une obligation cotée au-dessus du pair résulte, de même, de l'expectative d'un produit exceptionnel, revêtant la forme, soit

1883, *J. E.*, art. 22380, et, sur pourvoi, Req., 9 févr. 1887, *D. P.*, 87. 1. 439; Trib. civ. Lyon, 16 avril 1886, *J. E.*, art. 22682, et, sur pourvoi, Civ., 8 janv. 1889, *D. P.*, 89. 1. 131; Trib. civ. Seine, 13 juill. 1888, *J. E.*, art. 23067, et, sur pourvoi, Civ., 13 mars 1893, *D. P.*, 93. 1. 521 (1^{re} esp.); Trib. civ. Seine, 24 févr. 1893, *R. E.*, art. 511; 13 juill. 1910, *R. E.*, art. 207; 18 mai 1914, *R. E.*, art. 6431; 23 janv. 1925, *R. E.*, art. 8157; 8 juill. 1927, *R. E.*, art. 8633, et 30 nov. 1928, *R. E.*, art. 8907. Conf. : Allix et Lecerclé, *op. cit.*, t. I, p. 277; Wahl, *Traité de droit fiscal*, t. III, n° 612.

(3) V. en ce sens les décisions citées *supra*, p. 177, note 2. — Conf. Wahl, *Traité de droit fiscal*, t. III, n° 633.

d'un intérêt supérieur au loyer normal de l'argent, soit d'un lot ou d'une prime de remboursement. Mais ici encore le produit escompté sera taxé au moment de son paiement. Dès lors, on reproche à la solution jurisprudentielle d'aboutir à une double imposition des mêmes bénéfices, qu'elle soumet une première fois à la taxe lors de la répartition des titres dont ils conditionnent la valeur de négociation, et une seconde fois au moment de leur distribution effective par l'établissement émetteur de ces titres.

Si forte qu'elle paraisse, cette objection n'est pas décisive. En tant qu'impôt réel, la taxe sur le revenu des valeurs mobilières doit atteindre cumulativement tous les produits distribués par une société sous forme de titres d'une autre société et tous les bénéfices ultérieurement répartis par cette autre société entre les attributaires des titres distribués par la première. Pour l'application de l'impôt cédulaire, qui frappe non le revenu du porteur, mais le produit du titre, il y a deux opérations distinctes dont chacune doit être taxée séparément ⁽⁴⁾. Or, les titres distribués valent pour la société qui les distribue, et pour ses associés qui les reçoivent, ce que cette société aurait pu, et ce que ces associés pourraient, eux-mêmes, en retirer en les vendant. C'est donc leur valeur de négociation qui doit servir de base au calcul de la taxe.

Au point de vue de l'impôt général sur le revenu la question se présente, à notre avis, sous un aspect différent. Cet impôt, à caractère personnel, ne doit en définitive atteindre que l'enrichissement total procuré au contribuable. S'il doit frapper tous les produits des titres répartis, il ne devra donc être liquidé que sur le montant nominal de ces titres. S'il doit, au contraire, être assis sur leur valeur réelle, sup-

(4) V. en ce sens Civ., 8 janv. 1889 et 13 mars 1893, précités.

posée supérieure, il ne pourra être perçu sur leurs produits ultérieurs que dans la mesure où ils n'auront pas été imposés par anticipation.

C'est cette dernière solution qui nous paraît la plus satisfaisante, car lorsqu'un associé se voit attribuer un nouveau titre il s'enrichit immédiatement d'une somme égale au prix net auquel il pourrait le vendre.

La valeur réelle des titres distribués est, en principe, exprimée par le cours de la bourse ⁽⁵⁾. D'après l'Administration de l'Enregistrement et certains jugements ⁽⁶⁾, le cours à considérer serait celui du jour de leur remise aux ayants droit. Cependant, ce n'est pas l'encaissement du revenu qui est le fait générateur de l'impôt, mais sa mise à la disposition de l'associé, opération qui, en l'espèce, résulte non du fait matériel de la tradition des actions ou des obligations (qui peut d'ailleurs faire défaut dans le cas où il ne serait pas créé de titres), mais du fait juridique de leur attribution aux associés, car l'actionnaire (ou l'obligataire) « possède sa qualité, avec tous ses attributs, et notamment celui de disposer de son droit et de toucher ses dividendes, avant la création matérielle du titre » ⁽⁷⁾.

La jurisprudence décide que, lorsque les titres ne sont pas cotés, il y a lieu d'y suppléer par une déclaration estimative soumise au contrôle de l'Administration ⁽⁸⁾, à moins que le Tribunal saisi de la question de l'exigibilité de l'impôt ne soit en mesure d'apprécier la valeur des titres, auquel cas il pourrait déterminer lui-même le bénéfice impo-

(5) Civ., 8 janv. 1889; Trib. civ. Seine, 13 juill. 1910 et 30 nov. 1928, précités. — Compar. Trib. civ. Seine, 23 janv. 1925, précité.

(6) Trib. civ., Seine, 8 juill. 1927 et 30 nov. 1928, précités.

(7) *R. E.*, art. 8635 (note sous Trib. civ. Seine, 8 juill. 1927). V. aussi art. 8907 (note sous Trib. civ. Seine, 30 nov. 1928).

(8) Trib. civ. Nice, 20 juill. 1885, précité.

sable (9). Le Tribunal de la Seine a cependant jugé qu'à défaut de marché il y avait lieu de prendre pour base de liquidation de l'impôt la valeur nominale des titres (10). C'est là une solution d'opportunité, intervenue dans une espèce où il s'agissait de valeurs étrangères, et qui se justifie dès lors par l'impossibilité pour la régie de contrôler l'évaluation de titres émis par une collectivité soustraite à son droit de communication. Il faut se garder de lui attribuer une portée générale à laquelle elle ne peut prétendre.

Dans l'hypothèse de l'absorption d'une société par une autre, les titres distribués sont spécialement créés en vue de leur attribution aux membres de la société dissoute. L'on se trouve donc fatalement en présence de titres non cotés. Deux cas doivent toutefois être distingués.

Si les nouveaux titres sont tout différents de ceux précédemment émis par la société absorbante, une évaluation est nécessaire (11). Mais si, au contraire, leurs caractéristiques sont les mêmes que celles des titres anciens cotés à la bourse, leur valeur est identique et c'est d'après le cours des anciens titres que l'impôt doit, à notre avis, être calculé.

Lors de l'absorption de la Banque hypothécaire par le Crédit foncier, le Tribunal de la Seine et la Chambre civile de la Cour de cassation ont cependant décidé que la valeur des 50.000 actions du Crédit foncier, qui avaient été attribuées aux actionnaires de la société absorbée, ne pouvait être fixée d'après le cours des actions de même nature à l'époque de la distribution, parce que cette distribution avait eu pour objet un nombre considérable de titres, dont la mise en vente simultanée aurait apporté dans les cours une

(9) Trib. civ. Seine, 18 mai 1914, précité.

(10) Jugement précité du 23 janvier 1923.

(11) Trib. civ. Seine, 18 déc. 1883, et Req., 9 févr. 1887, précités.

perturbation certaine (12). Ce motif ne nous paraît pas déterminant. Il est hors de doute que si tous les titres émis en paiement de l'actif de la société absorbée étaient jetés en même temps sur le marché, le cours pratiqué pour les titres analogues risquerait de s'effondrer, mais c'est là une hypothèse purement théorique, à laquelle il ne faut pas s'arrêter. Or, sous peine de léser ses anciens actionnaires en déterminant la baisse de leurs actions, la société absorbante ne peut attribuer à la société absorbée une somme plus élevée que l'actif dont elle devient cessionnaire. S'ils acceptent l'échange de leurs titres, les membres de la société absorbée, de leur côté, entendent recevoir l'équivalent de ce qu'ils abandonnent. La valeur des nouveaux titres qui leur sont attribués ne peut, par conséquent, être différente de celle des anciens titres assortis des mêmes prérogatives. Nous ne pouvons donc qu'approuver un jugement du 13 juillet 1910 (13), par lequel le Tribunal de la Seine, revenant sur sa jurisprudence antérieure, a jugé que la valeur des 1.271 actions émises par une société, pour être réparties entre les membres d'une société absorbée par elle, devait être déterminée d'après le cours des actions identiques de la même société au jour de l'absorption. La base de perception admise par ce jugement, dont les motifs s'inspirent à la vérité de circonstances de fait telles que le nombre restreint des actions nouvelles et la hausse constante des titres depuis la fusion des deux sociétés, nous paraît à la fois la plus simple et la plus sûre. Elle semble d'ailleurs prévaloir en jurisprudence (14).

(12) Jugement du 13 juillet 1888 et arrêt du 13 mars 1895, précités.

(13) Cité *supra*, p. 177, note 2.

(14) Trib. civ. Seine, 8 juill. 1927, et 30 nov. 1928 (solution implicite), précités. — *Contra R. E.*, art. 8907 (observation à la suite de ce dernier jugement).

§ 3. — TEMPÉRAMENT PROVISOIRE APPORTÉ AU PRINCIPE
DE L'EXIGIBILITÉ DES IMPÔTS SUR LE REVENU PAR LA LOI
DU 19 MARS 1928.

Jointe à celle des divers droits d'enregistrement et d'hypothèque (droit d'apport et, le cas échéant, droit de transcription, taxe hypothécaire et droit de mutation), l'exigibilité de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières entraînait la concentration des entreprises.

En vue de favoriser le développement de la production nationale, et sur l'initiative de M. Champetier de Ribes, la Commission des finances de la Chambre introduisit dans le projet de loi portant ouverture et annulation de crédits sur l'exercice 1927 un article 22 qui tendait à exonérer de tous droits les fusions et prorogations de sociétés ⁽¹⁵⁾. De cette proposition est issu l'article 25 de la loi du 19 mars 1928 qui contient notamment les dispositions suivantes : « Le droit d'enregistrement fixé par l'article 40 de la loi du 13 juillet 1925 est réduit de moitié pour les actes de fusion des sociétés par actions existant à la date de la publication de la présente loi au *Journal officiel*, que la fusion ait lieu par voie d'absorption ou au moyen de la création d'une société nouvelle... » « La perception de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières et de l'impôt général sur le revenu dus, à la suite des fusions prévues à l'alinéa précédent, sur les plus-values résultant de l'attribution gratuite d'actions, de parts bénéficiaires ou d'obligations est reportée à la dissolution de la société absorbante ou nouvelle.

» Le bénéfice des dispositions qui précèdent est subor-

(15) V. texte et rapport de M. de Chappedelaine (n° 5332), *J. off.*, doc. parl. Ch., sess. ord., 1928, p. 143, col. 3, 144, col. 1 et 2, et 151, col. 1.

donné à la condition que toutes les sociétés nouvelles ou anciennes soient de nationalité française, et que l'acte constatant la fusion ou l'absorption définitive soit enregistré dans les trois ans de la publication de la présente loi au *Journal officiel*. »

» Toutefois, pour l'application desdites dispositions, seront assimilées aux sociétés de nationalité française les sociétés constituées dans les termes des lois françaises et ayant leur siège dans les colonies et pays de protectorat... »

Les exemptions prévues par ce texte sont donc subordonnées aux trois conditions suivantes :

1° Les sociétés fusionnées doivent être des sociétés par actions, ce qui exclut du bénéfice de l'article 25 les sociétés en commandite simple et à responsabilité limitée.

2° Il faut qu'elles aient été définitivement constituées avant la publication de la loi, c'est-à-dire avant le 20 mars 1928, le texte de la loi ayant été inséré dans le *Journal officiel* des 19 et 20 mars;

3° Enfin, toutes les sociétés anciennes et nouvelles doivent être de nationalité française, ou avoir été constituées sous le régime des lois françaises, soit dans les colonies, soit dans les pays de protectorat.

Les avantages de la loi nouvelle ne sont d'ailleurs accordés qu'à titre temporaire. Les sociétés ne pourront en profiter qu'autant que leur fusion définitive fera l'objet d'un acte enregistré au plus tard le 20 mars 1931. Passé ce délai, l'attribution aux membres des sociétés dissoutes de titres émis par la société subsistante redeviendra passible de l'impôt cédulaire et de l'impôt général.

L'octroi d'un sursis de paiement se conçoit parfaitement en ce qui concerne la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, impôt réel, dont le véritable débiteur est le titre lui-

même, mais on comprend mal que le législateur ait étendu à l'impôt général les facilités accordées pour le versement de la taxe cédulaire.

L'établissement et le recouvrement de l'impôt global contre les contribuables qui ont reçu des titres de la société absorbante ou nouvelle, en échange de leurs droits dans les sociétés dissoutes, soulèvera, à la dissolution de la société émettrice, des difficultés pratiquement insurmontables. Il sera à peu près impossible d'identifier ces redevables qui, la plupart du temps d'ailleurs, n'existeront plus (16).

Quant à réclamer l'impôt général aux débiteurs de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières, quels qu'ils soient, cela nous paraît contraire au principe de la personnalité de l'impôt (17). C'est pourtant, nous n'en doutons pas, la solution qu'envisage l'Administration, qui a élaboré le texte de l'article 25, et elle est dans la logique de sa doctrine.

Le fisc, en effet, s'est toujours refusé à admettre qu'à la différence de l'impôt cédulaire, l'impôt général ne peut atteindre les produits de valeurs mobilières que dans la mesure où le porteur tire personnellement un bénéfice de leur distribution. En exigeant du débiteur de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières l'impôt général dont le paiement aura été différé en vertu de la loi du 19 mars 1928, il ne fera, en somme, qu'appliquer la théorie qui n'a jamais cessé d'être la sienne et qui tend à transposer en matière d'impôt global toutes les règles relatives à l'impôt cédulaire.

Nous ne cesserons, quant à nous, de nous élever contre une assimilation faite au mépris des caractères distinctifs

(16) V., en ce sens, D. P., 1929. 4. 13, *ad. not.*, col. 2.

(17) Conf. R. I., art. 2296-VII.

de deux impôts qui, sans doute, frappent l'un et l'autre tous les produits des valeurs mobilières, mais dont l'un s'attache au fait exclusif de leur distribution, tandis que l'autre n'atteint le bénéficiaire qu'en tenant compte de sa situation personnelle.

VU, BON A IMPRIMER :

VU : *Le Doyen,*

Le Président,

J.-G. FERRON.

M. LABORDE-LACOSTE.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Bordeaux, le 10 mai 1930.

Le Recteur de l'Académie,

F. DUMAS.

BIBLIOGRAPHIE

- ALLIX. — Traité élémentaire de science des finances et de législation financière française, 5^e éd.
- ALLIX et LECERCLÉ. — L'impôt sur le revenu. Impôts cédulaires et impôt général.
- AMIAUD. — Traité théorique et pratique des comptes de réserves dans les sociétés par actions, 2^e éd.
- De la transformation des réserves facultatives en capital dans les sociétés par actions. *Rec. jur. des soc.*, 1920, p. 73 et s.
 - Les réserves des sociétés de personnes et l'impôt général sur le revenu. *Rec. des questions fisc.*, 1923, p. 55 et s., et 97 et s.
- ANDRIEUX. — Conclusions sous C. E., 13 févr. 1923 (2 arrêts), D. P., 23. 3. 9.
- ANONYME. — Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèque, 4^e éd.
- La distribution des réserves dans les sociétés par actions et l'impôt général sur le revenu en France. *Rev. de sc. et de législ. fin.*, 1923, p. 206 et s.
 - Impôt sur le revenu. Distribution en fin d'entreprise. Réduction du capital social. Bénéfices réalisés ultérieurement. Détermination des bénéfices compris dans l'actif distribué. Déduction du capital originaire. *J. E.*, art. 28393.
- ARTHUYS. — Traité des sociétés commerciales.
- AUBRY et RAU. — Cours de droit civil français, 5^e éd.
- AUGER. — L'impôt général sur le revenu et les réserves des sociétés de personnes. *Rev. des soc.*, 1924, p. 15 et s.
- Les transformations des réserves en actions et l'impôt sur le revenu. *Rec. jur. des soc.*, 1924, p. 57 et s.
- BANÈS. — Les amortissements industriels, les réserves et le report à nouveau au point de vue fiscal. Thèse Paris, 1925.
- BAUDRY-LACANTINERIE. — Précis de droit civil, 12^e éd.
- BAUDRY-LACANTINERIE et CHAUEAU. — Des biens, 3^e éd.
- BAUDRY-LACANTINERIE et BARDE. — Des obligations, 3^e éd.

- BAUDRY-LACANTINERIE, LE COURTOIS et SURVILLE. — Du contrat de mariage, 3^e éd.
- BAUGÉ. — Du rachat par une société de ses propres actions. Thèse Paris, 1898.
- BAYARD. — Les amortissements et les remboursements de capital au point de vue fiscal dans les sociétés anonymes *Journ. soc.*, 1923, p. 3 et s.
- BESNARD. — Du rôle et de la forme d'investissement des réserves dans les sociétés industrielles et commerciales. Thèse Paris, 1927.
- BESSON. — Traité pratique de la taxe de 3 p. 100 sur le revenu des valeurs mobilières, des sociétés, établissements publics et congrégations religieuses.
- Traité théorique et pratique des impôts cédulaires et de l'impôt général sur le revenu, 3^e éd.
- Note sous Req., 24 juill. 1899, D. P., 1900. 1. 183.
- BINET. — Note sous Civ., 19 nov. et 17 déc. 1906, D. P., 07. 1. 353.
- Note sous Req., 23 oct. 1909, D. P., 10. 1. 257.
- BOCQUET. — L'impôt sur le revenu cédulaire et général, 2^e éd.
- BONNECARRÈRE-LABORDE-LACOSTE et CRÉMIEU. — Précis de droit civil.
- BOSVIEUX. — Du caractère des fonds de réserve extraordinaire vis-à-vis de l'usufruitier et de la communauté d'acquêts. *Journ. des not.*, 1907, art. 28890; et *Journ. des soc.*, 1907, p. 183 et s., et 353 et s.
- Sociétés par actions. Pouvoirs de l'assemblée générale en matière de modification des statuts. *Journ. soc.*, 1906, p. 436 et s. et 509 et s.
- BOURCART. — Les modifications aux statuts et la loi du 22 novembre 1913. *Ann. de dr. comm.*, 1914, p. 89 et s., 171 et s., 235 et s. et 337 et s.
- BOURCART et LEROY. — A propos des sociétés à responsabilité limitée. *Journ. soc.*, 1923, p. 532 et s.
- BOUVIER-BAUGILLON. — Les actions de jouissance. *Rev. gén. du droit*, 1906, p. 404 et s.
- Les actions de jouissance peuvent-elles être affectées par les administrateurs de sociétés anonymes à la garantie de leur gestion ? *Journ. soc.*, 1906, p. 145 et s.
- BRUNET. — Les doubles impositions. *Rev. de sc. et de législ. fin.*, 1913, p. 361 et s.
- CARLOT (Mlle Jeanne). — Le régime fiscal des sociétés à responsabilité limitée, Thèse Nancy, 1926.

- CHAIINE. — La loi du 7 mars 1923 sur les sociétés à responsabilité limitée. *Bull. de l'assoc. nation. des not., de France*, 1923, p. 313 et s.
- CHARPENTIER. — Etude juridique sur le bilan dans les sociétés anonymes. Thèse Paris, 1906.
- CLUZANT. — Les pouvoirs de l'assemblée générale extraordinaire de la société par actions et les droits propres de l'actionnaire. Thèse Toulouse, 1906.
- COLIN (Ch.-Ambroise). — De la notion de revenu en matière de législation fiscale. Thèse Paris, 1924.
- Note sous Civ., 1^{er} juill. 1923 (2 arrêts), D. P., 26. 1. 19.
- COLIN et CAPITANT. — Cours élémentaire de droit civil français, 4^e éd., t. I et II.
- COLSON. — Cours d'économie politique professé à l'Ecole nationale des ponts et chaussées (édition définitive).
- COPIN. — Le statut fiscal des sociétés à responsabilité limitée. *Lois nouvelles*, 1923, 1^{re} partie, p. 321 et s.
- COPPER-ROYER. — Traité théorique et pratique des sociétés anonymes, 2^e éd.
- CORBIAU. — Des divers modes d'augmentation du capital dans les sociétés anonymes. *Rev. prat. des soc. (de Belgique)*, 1908, p. 63 et s.
- CORDONNIER. — Des pouvoirs de l'assemblée générale ordinaire des actionnaires en matière de constitution de réserves. *Journ. soc.*, 1928, p. 129 et s.
- COUHARD. — De l'amortissement du capital-actions dans les sociétés. Thèse Dijon, 1906.
- CRÉPIN-LEBLOND. — La distribution des réserves et les problèmes fiscaux qu'elle soulève. Thèse Paris, 1926.
- CROIZAT. — La notion de fruits en droit civil, en droit commercial et en droit fiscal. Thèse Lyon, 1923.
- DALLOZ. — Répertoire de législation, de doctrine et de jurisprudence.
- DARDANNE. — Les augmentations de capital dans les sociétés par actions. Thèse Poitiers, 1924.
- DECAZES. — Les distributions de réserves dans les sociétés par actions et l'impôt sur le revenu. Thèse Poitiers, 1924.
- DECUGIS. — Note sous Cons. préf. Seine, 22 nov. 1920. *Journ. soc.*, 1921, p. 470.
- DEHEM. — Le Conseil d'Etat en face des nouveaux impôts sur le revenu. Thèse Lille, 1927.
- DOLBEAU. — La transformation des réserves en actions et la doctrine. *Gaz. des soc.*, 1920, p. 1 et s.

- EUSTATZIU. — Les difficultés de distinction du capital et du revenu dans l'application de l'impôt sur le revenu en France. Thèse Paris, 1923.
- GARRIGOU. — Conclusions sous C. E., 24 mars 1924, D. P., 24. 3. 17.
- GAIN. — Commentaire de la loi du 7 mars 1923, D. P., 23. 4. 178.
- GÉNY. — Note sous C. E., 19 nov. et 10 déc. 1926, 29 juill. et 11 nov. 1927, S., 28. 3. 9.
- GIDE (Ch.). — Cours d'économie politique, 6^e éd.
- G. L. — Note sous C. E., 28 janv. 1921, D. P., 21. 3. 9.
- HAMEL. — Sociétés à responsabilité limitée. Commentaire de la loi du 7 mars 1923. *Rev. trim. de dr. civ.*, 1923, p. 468 et s.
- La réévaluation des bilans. *Journ. soc.*, 1929, p. 5 et s. et 63 et s.
- HOUPIN. — De la transformation du fonds de réserve en actions à titre d'augmentation du capital social. *Journ. soc.*, 1901, p. 49 et s., 1908, p. 383 et s.
- De la transformation en réduction de capital de l'amortissement des actions. Droits des créanciers sociaux. *Journ. soc.*, 1921, p. 97 et s.
- De la constatation des plus-values de l'actif dans les bilans des sociétés par actions et de leur incorporation au capital. *Journ. soc.*, 1923, p. 481 et s.
- HOUPIN et BOSVIEUX. — Traité général, théorique et pratique, des sociétés civiles et commerciales et des associations, 6^e éd.
- HOUPIN et MAGUÉRO. — La contribution sur les bénéfices de guerre, 3^e éd. et supplément.
- IRVING FISHER. — De la nature du capital et du revenu. Trad. franç. de Savinien Bouyssy.
- JACQUIER. — Des assemblées générales d'actionnaires. Thèse Marseille, 1899.
- JÈZE. — Observations générales sur le régime fiscal des capitaux mobiliers et, en particulier, des valeurs mobilières. *Rev. de sc. et de législ. fin.*, 1914, p. 467 et s.
- LABBÉ. — Note sous Req., 14 mars 1877, S., 78. 4. 3.
- LABOUCÈRE. — Conclusions sous C. E., 29 janv. 1921, D. P., 1921. 3. 9.
- LACOUR. — Précis de droit commercial, 2^e éd. (avec le concours de M. Jacques BOUTERON) et suppléments.
- LÉPARGNEUR. — La nouvelle loi sur les sociétés à responsabilité limitée. *Journ. soc.*, 1923, p. 237 et s. et 321 et s.
- LYON-CAEN. — Note sous Civ., 30 mai 1892, S., 92. 4. 564.

- LYON-CAEN et RENAULT. — Traité de droit commercial, t. II : Des sociétés, 4^e éd.
- MAGUÉRO. — Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèque, 2^e éd. et supplément, 1926.
- Réduction du capital d'une société par actions par suite de pertes. Bénéfices réalisés ultérieurement. Répartition en fin de société. Taxe sur le revenu. *Journ. soc.*, 1909, p. 385 et s.
 - Impôt général sur le revenu. Excédent d'actif distribué aux actionnaires en fin de société. Boni imposable. Comparaison avec le montant de l'apport ou le prix payé pour l'achat de l'action. *R. I.*, art. 1349.
 - Note sous Trib. civ. Lyon, 27 juill. 1900. *R. E.* art. 2487.
 - Note sous Trib. civ. Saint-Quentin, 6 mai 1914. *Journ. soc.*, 1916, p. 37.
 - Note sous Civ., 6 mars 1922, *Journ. soc.*, 1922, p. 443.
 - Note sous C. E., 5 févr. 1923. *R. I.*, art. 1352.
- MARIA. — Etude sur les actions de jouissance et sur l'amortissement du capital dans les sociétés par actions (avec avant-propos de M. THALLER).
- Des modifications du capital social au cours de la vie sociale dans les sociétés commerciales par actions. Thèse Aix, 1913.
- MATHIEU. — Le conflit des droits de nue propriété et d'usufruit en cas de répartition de réserves. *Rev. prat. des soc. (de Belgique)*, 1922, p. 112 et s., *Journ. soc.*, 1923, p. 252 et s.
- MICHEL. — La distribution des réserves. *Rec. jur. des soc.*, 1923, p. 21 et s.
- MOREL. — Des actions de jouissance dans les sociétés par actions. Thèse Paris, 1903.
- NAQUET. — Note sous Aix, 3 déc. 1888, S., 89. 2. 23.
- NAST. — Note sous Trib. civ. Nantes, 2 mai 1927 et Rennes, 9 juin 1928, D. P., 29. 2. 129.
- NOGARO. — Traité élémentaire d'économie politique, 2^e éd.
- PALMADE. — Traité pratique de la contribution sur les bénéfices de guerre.
- Les bénéfices des sociétés et les impôts sur les revenus. *Rev. polit. et parl.*, 1924, t. CXIV, p. 73 et s.
- PELSMOEKER (de). — De l'augmentation du capital des sociétés anonymes par incorporation des réserves. *Rev. prat. des soc. (de Belgique)*, 1922, p. 37 et s.; *Journ. soc.*, 1923, p. 79.
- PERCEROU. — La société à responsabilité limitée (commentaire de la loi du 7 mars 1923), *Ann. de dr. comm.*, 1923, p. 91 et s.

- PERROUD. — Encore un mot sur l'amortissement des actions. *Ann. de dr. comm.*, 1907, p. 435 et s.
- PIC. — Des sociétés commerciales.
- PIC et BARATIN. — Des sociétés à responsabilité limitée.
- PILET. — De la formation et de l'emploi des fonds de réserve dans les sociétés par actions. Thèse Poitiers, 1907.
- PLANIOL et RIPERT. — Traité élémentaire de droit civil, 10^e éd., t. II et III; et 11^e éd., t. I.
- Traité pratique de droit civil français. T. III : Des biens (avec le concours de M. Maurice PICARD), et t. VIII : Régimes matrimoniaux (avec la collaboration de M. NAST).
- PLIQUET. — L'amortissement du capital et les actions de jouissance dans les sociétés par actions. Thèse Bordeaux, 1908.
- RAMIN. — Bénéfices et bilans au point de vue fiscal. Thèse Paris, 1928.
- RATHEAUX. — L'impôt général sur le revenu et les réserves des sociétés de personnes. *Rev. des soc.*, 1922, p. 36 et s. et 147 et s.
- REBOUD. — Précis d'économie politique, 3^e éd., t. I.
- RÉGNIER. — De la conversion des réserves et plus-values en actions dans les sociétés anonymes. Thèse Paris, 1926.
- RIPERT. — Quelques mots sur la nature juridique de l'amortissement des actions. *Ann. de dr. comm.*, 1907, p. 372 et s.
- ROUSSEAU. — Traité théorique et pratique des sociétés commerciales françaises et étrangères, 3^e éd., et supplément.
- Conversion des réserves en actions par voie d'augmentation du capital. *Gaz. des soc.*, 1918, p. 1 et s.
- Réduction de capital par suite de perte. Reconstitution du capital après réalisation de bénéfices portés en réserve. *Gaz. des soc.*, 1919, p. 21 et s.
- SINDOU. — Les provisions pour créances douteuses au regard de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. Cas particulier des établissements de banque. *R. I.*, 1929, p. 637 et s., art. 2726.
- THALLER. — Amortissements et fonds de réserves. *Ann. de dr. comm.*, 1893, p. 241 et s.; *Journ. soc.*, 1896, p. 42 et s.
- A propos des actions de jouissance. *Journ. soc.*, 1906, p. 481 et s.
- De l'augmentation du capital par transformation en actions soit du passif, soit des réserves de la société. *Ann. de dr. comm.*, 1907, p. 177 et s.

- THALLER et PERCEROU. — Traité élémentaire de droit commercial, 5^e éd.
- TROTABAS. — Note sous C. E., 15 févr. 1923 (2 arrêts), D. P., 23. 3. 9.
— Précis de science et de législation financières.
— Note sous C. E., 5 févr. 1923, D. P., 23. 3. 25.
- TRUCHY. — Cours d'économie politique, 2^e éd.
- VALÉRY. — Les actions de jouissance. *Rev. gén. de droit*, 1906, p. 32 et s., et 121 et s.; et 1907, p. 110 et s., 208 et s., 316 et s., et 481 et s.
- VOISIN. — Rapports sous Req., 7 juin 1880 (2 arrêts). *J. E.*, art. 21364 et 21365.
- WAGNER. — Les fondements de l'économie politique, t. II. Trad. franç. par K. J.
- WAHL. — Traité de droit fiscal.
— Traité du régime fiscal des sociétés et des valeurs mobilières, t. II.
— Traité théorique et pratique des titres au porteur français et étrangers.
— Précis théorique et pratique de droit commercial.
— Pouvoirs des assemblées générales extraordinaires au point de vue de la modification des statuts. *Journ. soc.*, 1900, p. 193, 241, 289, 337, 385, 481 et s.
— Effets des fluctuations du change sur la constitution et le fonctionnement des sociétés. *Journ. soc.*, 1920, p. 97 et s.
— Des droits respectifs de l'usufruitier et du nu propriétaire sur les titres, leurs produits et leurs accessoires. *Journ. soc.*, 1925, p. 129 et s.
— Note sous Civ., 6 mars 1893, S., 97. 1. 193.
— Note sous Riom, 2 févr. 1901, S., 03. 2. 57.
— Note sous Civ., 19 nov. 1906, S., 09. 1. 217.
— Note sous Civ., 7 nov. 1910, S., 13. 1. 329.
- ZÉVACO. — La notion du bénéfice imposable en matière d'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. Thèse Paris, 1922.
-

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION. — NOTIONS GÉNÉRALES SUR LES RÉSERVES. PLAN DE L'ÉTUDE	5

PREMIÈRE PARTIE

La constitution des réserves et les impôts sur le revenu.

TITRE PREMIER

LA CONSTITUTION DES RÉSERVES ET LES IMPÔTS CÉDULAIRES

CHAPITRE I. — <i>Limitation de la question à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux</i>	13
CHAPITRE II. — <i>La capitalisation des bénéfices et l'impôt cédulaire commercial</i>	16
CHAPITRE III. — <i>Les réserves et la notion de bénéfice</i>	19
§ 1. — Les réserves pour institutions de prévoyance	19
§ 2. — Les réserves pour assurances	21
§ 3. — Les provisions improprement qualifiées de réserves ..	22
§ 4. — Hypothèse inverse des réserves occultes résultant d'amortissements injustifiés	29
§ 5. — Les fonds d'amortissement d'actions ou d'obligations.	31

TITRE II

LA CONSTITUTION DES RÉSERVES ET L'IMPÔT GÉNÉRAL SUR LE REVENU

CHAPITRE I. — <i>Les réserves des sociétés en nom collectif et la part des gérants dans celles des sociétés en commandite simple</i>	35
§ 1. — Les deux thèses en présence	35
§ 2. — Appréciation critique de ces deux théories	41

TITRE II

LES DIVERS MODES D'APPROPRIATION DES RÉSERVES PAR LES ASSOCIÉS AU REGARD DE L'IMPÔT CÉDULAIRE ET DE L'IMPÔT GÉNÉRAL

	Pages
CHAPITRE I. — <i>L'impôt réel sur le revenu des valeurs mobilières.</i>	
<i>Nécessité d'une distribution.....</i>	83
CHAPITRE II. — <i>L'impôt général sur le revenu. Son caractère personnel. Ses conséquences.....</i>	86

TITRE III

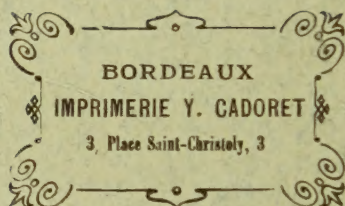
LES DIFFÉRENTS MODES DE DISTRIBUTION DES RÉSERVES ET LES IMPÔTS SUR LE REVENU

CHAPITRE I. — <i>La distribution des réserves en cours de société et leur partage à la liquidation.....</i>	95
CHAPITRE II. — <i>L'emploi des réserves à l'amortissement du capital social.....</i>	101
§ 1. — <i>L'amortissement du capital est un mode de remboursement des apports.....</i>	101
§ 2. — <i>L'article 80 de la loi du 13 juillet 1925.....</i>	109
CHAPITRE III. — <i>L'emploi des réserves au rachat ou à l'achat d'actions ou de parts de fondateur.....</i>	114
§ 1. — <i>Le rachat d'actions ou de parts de fondateur envisagé comme mode d'amortissement.....</i>	114
§ 2. — <i>L'achat d'actions ou de parts de fondateur envisagé comme opération de placement.....</i>	117
§ 3. — <i>Liquidation de l'impôt cédulaire en cas de rachat de parts de fondateur.....</i>	122
CHAPITRE IV. — <i>L'emploi des réserves au paiement des dettes des associés.....</i>	127
CHAPITRE V. — <i>La distribution des réserves sous forme de bons ou d'obligations émis par la société et leur inscription aux comptes particuliers des associés.....</i>	132
CHAPITRE VI. — <i>L'emploi des réserves à l'augmentation du capital social.....</i>	135

	Pages
§ 1. — Ses effets.....	135
§ 2. — Son mécanisme d'après l'Administration et la doctrine	143
§ 3. — Les solutions de la jurisprudence fiscale étrangère...	148
§ 4. — La jurisprudence française en matière d'impôt sur le revenu des valeurs mobilières.....	150
§ 5. — La jurisprudence française en matière d'impôt général sur le revenu.....	156
§ 6. — Assiette de l'impôt cédulaire et de l'impôt général....	164
CHAPITRE VII. — <i>L'affectation des réserves à la reconstitution du capital amorti</i>	165
CHAPITRE VIII. — <i>Les distributions de réserves consécutives à la réduction du capital par suite de pertes et l'affectation des réserves à la reconstitution du capital réduit</i>	170
CHAPITRE IX. — <i>La distribution des réserves sous forme de valeurs en portefeuille</i>	176
§ 1. — Exigibilité des impôts sur le revenu.....	176
§ 2. — Liquidation de ces impôts.....	178
§ 3. — Tempérament provisoire apporté au principe de l'exigibilité des impôts sur le revenu par la loi du 19 mars 1928.	183
BIBLIOGRAPHIE.....	187

ERRATA

- Page 20, ligne 24, *au lieu de* : pension, *lire* : pensions.
Page 40, ligne 17, *au lieu de* : résultent, *lire* : résulte.
Page 79, ligne 8, *au lieu de* : 1926, *lire* : 1916.
Page 86, ligne 7, *au lieu de* : dégrèvement, *lire* : dégrèvements.
Page 86, ligne 16, *au lieu de* : concessionnaire, *lire* : cessionnaire.
Page 99, note 12, avant-dernière ligne, *au lieu de* : par doctrine, *lire* :
par la doctrine.
Page 100, notes, *supprimer* la ligne 4.
Page 137, ligne 12, *au lieu de* : 40 p. 100, *lire* : 70 p. 100.
Page 140, ligne 10, *au lieu de* : de créanciers, *lire* : des créanciers.
Page 155, ligne 10, *au lieu de* : leur, *lire* : leurs.
Page 159, ligne 18, *au lieu de* : qu'il, *lire* : qu'ils.
Page 173, ligne 4, *au lieu de* : nouveles, *lire* : nouvelles.
-



BORDEAUX

IMPRIMERIE Y. CADORET

3, Place Saint-Christoly, 3